



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 212/2019 – São Paulo, terça-feira, 12 de novembro de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011374-09.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IN PRESS ASSESSORIA DE IMPRENSA E COMUNICACAO ESTRATEGICA LTDA., IN PRESS ASSESSORIA DE IMPRENSA E COMUNICACAO ESTRATEGICA LTDA., NEW IDEAS COMUNICACAO LTDA., IN PRESS ASSESSORIA DE IMPRENSA E COMUNICACAO ESTRATEGICA LTDA., NEW IDEAS COMUNICACAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do **tema** aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até decisão final no **RE 592.616, tema 118 - Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

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

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

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

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66582/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024572-92.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.024572-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP252334B PEDRO GUISSO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro(a)

DESPACHO

Petição de folhas 664/736: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 663.

Retornemos autos ao NUGE.

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006672-62.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.006672-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CARREFOUR COM/EIND/LTDA
ADVOGADO	:	SP116667 JULIO CESAR BUENO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO

DESPACHO

Folhas 1359/1420: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistematizada dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 1358.

Retornemos autos ao NUGE.

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0021020-75.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.021020-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO	:	SP327331A RAFAEL BARROSO FONTELLES
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00210207520114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de folhas 697/758: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistematizada dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 664.

Retornemos autos ao NUGE.

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

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001344-20.2017.4.03.6141
APELANTE: EDSON ALMEIDA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES PEREIRA - SP156488
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000006-41.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: REFREX BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
APELADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE. I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. III. Entretanto, não verifico a presença do fumes boni iuris em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade. IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF. VI. Apelação improvida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 149, caput e parágrafo 2º, inciso III, 150, incisos I e IV, 5, incisos LV e XXXV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal e dos artigos nº 1 e 3, parágrafo 1º e parágrafo 4º, da Lei Complementar nº 110.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012025-41.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONTERMA ENERGIA EIRELI - EPP, CONTERMA ENERGIA LTDA - EPP, CONTERMA ENERGIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. 1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 3 - Como efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa. 4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar, embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 8 - Apelação não provida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 149, caput e parágrafo 2º, inciso III, alínea a, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002469-14.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELO PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR AFASTADA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS DE PIS/COFINS PELO DECRETO 8.426/15: LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE PLENAS. PARÂMETROS INSTITUÍDOS PELAS LEIS 10.865/04, 10.637/02 E 10.833/03. NOVAS ALÍQUOTAS INCIDENTES SOBRE RECEITAS AUFERIDAS APÓS APRODUÇÃO DE EFEITOS DO DECRETO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO FRENTE ÀS DESPESAS FINANCEIRAS, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Afasta-se a tese de ausência do interesse de agir. A análise da inconstitucionalidade da modulação de alíquotas do PIS/COFINS sobre receitas financeiras e, consequentemente, dos Decretos editados após a entrada em vigor do art. 27, § 2º, da Lei 10.865/04 atine ao *meritum causae*. A impetrante aduz somente que a suposta majoração provocada pelo Decreto 8.426/15 padeceria de inconstitucionalidade, mas não os Decretos anteriores que zeraram as alíquotas das contribuições sociais. O pensamento em contrário deve levar à denegação da segurança como o conhecimento do mérito, e não a falta do interesse de agir. 2. As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente. Por força da autorização concedida pelo art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS/COFINS incidentes sobre as receitas financeiras. O benefício da alíquota zero foi ratificado pelo Decreto nº 5.442/2005. Após sua revogação pelo Decreto nº 8.426/2015, com efeitos vigentes a partir de 1º de julho de 2015, restabeleceu-se a tributação, com alíquotas positivas de 0,65% (PIS) e 4% (COFINS); ou seja, assim o fazendo em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência. Por isso, não há que se falar em aumento de tributação sem lei, atendendo o novo decreto ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da cofins incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar"), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas delimitados. Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas. No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para instituir ou aumentar, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal. 3. O art. 195, b, da CF, após alteração promovida pela EC 20/98, institui como fato gerador das contribuições sociais a receita ou faturamento obtidos pelo contribuinte, precisando as Leis 10.637/02 e 10.833/2003 que a incidência do PIS/COFINS levará em consideração o total de receitas auferidas, assim permitindo sua incidência sobre receitas financeiras. 4. O fato de o § 9º do art. 195 da CF facultar ao legislador a possibilidade de instituir alíquotas ou base de cálculo diferenciadas quanto às contribuições sociais incidentes sobre a receita ou o faturamento (inciso I do art. 195) a partir da atividade econômica exercida, da utilização intensiva de mão de obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho, não impede que as alíquotas do PIS/COFINS sejam diferenciadas a partir da espécie de receita financeira. Ao contrário: a medida é calcada na origem econômica e contábil daquelas receitas, atendendo aos pormenores dos respectivos setores econômicos e de acordo com a política econômico-fiscal então adotada. 5. Nos termos do art. 195, § 12, a Constituição, ao prever a não cumulatividade para as contribuições incidentes sobre a receita e o faturamento, deixou ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário se substituir na função e determinar o creditamento pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei. O Judiciário não é legislador positivo: não lhe cabe alterar os critérios preconizados pela lei para os favores fiscais (STF: ARE 893893 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 28-04-2016 PUBLIC 29-04-2016 - RE 933337 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 23-02-2016 PUBLIC 24-02-2016). 6. O contribuinte somente tem direito ao creditamento nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a revogação de determinada hipótese de creditamento de acordo com a política tributária adotada à época, desde que cancelada por lei. Seria vedada somente a revogação por completo do creditamento, aí sim inviabilizando o regime não cumulativo. O fato de a Lei 10.865/04 ter revogado a possibilidade de creditamento e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras insere-se na primeira hipótese acima elencada, traduzindo opção política não passível de exame pelo Judiciário, até porque inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 150, incisos I e II, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007180-57.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GARCIA, MONTEIRO & CIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE. I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade. III - Apelação desprovida. Sentença mantida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 149 e 154, inciso I, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008338-90.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSTRUTORA RIBEIRO CARAM LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120-A, CELECINO CALIXTO DOS REIS - SP113343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS DE PIS/COFINS PELO DECRETO 8.426/15: LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE PLENAS. PARÂMETROS INSTITUÍDOS PELAS LEIS 10.865/04, 10.637/02 E 10.833/03. NOVAS ALÍQUOTAS INCIDENTES SOBRE RECEITAS AUFERIDAS APÓS A PRODUÇÃO DE EFEITOS DO DECRETO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO FRENTE ÀS DESPESAS FINANCEIRAS, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente. Por força da autorização concedida pelo art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS/COFINS incidentes sobre as receitas financeiras. O benefício da alíquota zero foi ratificado pelo Decreto nº 5.442/2005. Após sua revogação pelo Decreto nº 8.426/2015, com efeitos vigentes a partir de 1º de julho de 2015, restabeleceu-se a tributação, com alíquotas positivas de 0,65% (PIS) e 4% (COFINS); ou seja, assim fazendo em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência. Por isso, não há que se falar em aumento de tributação sem lei, atendendo o novo decreto ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da cofins incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar"), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas delimitados. Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas. No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para instituir ou aumentar, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal. 2. O art. 195, b, da CF, após alteração promovida pela EC 20/98, instituiu como fato gerador das contribuições sociais a receita ou faturamento obtidos pelo contribuinte, precisando as Leis 10.637/02 e 10.833/2003 que a incidência do PIS/COFINS levará em consideração o total de receitas auferidas, assim permitindo sua incidência sobre receitas financeiras. 3. Nos termos do art. 195, § 12, a Constituição, ao prever a não cumulatividade para as contribuições incidentes sobre a receita e o faturamento, deixou ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário substituir na função e determinar o creditação pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei. O Judiciário não é legislador positivo: não lhe cabe alterar os critérios preconizados pela lei para os favores fiscais (STF: ARE 893893 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-083 DIVULG 28-04-2016 PUBLIC 29-04-2016 - RE 933337 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 23-02-2016 PUBLIC 24-02-2016). 4. O contribuinte somente tem direito ao creditação nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a revogação de determinada hipótese de creditação de acordo com a política tributária adotada à época, desde que chancelada por lei. Seria vedada somente a revogação por completo do creditação, aí sim inviabilizando o regime não cumulativo. O fato de a Lei 10.865/04 ter revogado a possibilidade de creditação e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras insere-se na primeira hipótese acima elencada, traduzindo opção política não passível de exame pelo Judiciário, até porque inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade. 5. Registre-se que o simples fato de ter havido o reconhecimento de repercussão geral da matéria nos autos do RE nº 986.296 (Tema nº 939), posteriormente submetido pelo RE nº 1.043.313, não impede o julgamento deste recurso, pois não houve determinação de sobrestamento, nos termos do art. 1.035, § 5º, do CPC, sequer implica na superação da jurisprudência viciante no STJ e nesta Corte.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 149, parágrafo 2º, inciso III, alínea a, 150, inciso I, 2 e 5, incisos II e XXXIX, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0032912-11.2017.4.03.9999
PARTE AUTORA: MARIA CONCEICAO DA COSTA ROGERIO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NILSON SEABRA - SP82025-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021514-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
IMPETRANTE: RUBENS KIKO KLAUS GONZALEZ
PACIENTE: DOUGLAS ANGELO LOURENCO
Advogado do(a) PACIENTE: RUBENS KIKO KLAUS GONZALEZ - SP373125
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor DOUGLAS ANGELO LOURENCO, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma Julgadora que negou provimento ao agravo regimental.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 104203929).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000362-39.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
PARTE AUTORA: JOSE MARQUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até o trânsito em julgado de decisão no RE 791.961/PR (tema 709), que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5009150-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: PAULO ROBERTO BRUNETTI

IMPETRANTE: ROGERIO LUIS ADOLFO CURY, DANIELA MARINHO SCABBIA CURY, IGGOR DANTAS RAMOS, PAULA CASTELOBRANCO ROXO FRONER

Advogado do(a) PACIENTE: ROGERIO LUIS ADOLFO CURY - SP186605

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em PAULO ROBERTO BRUNETTI, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma Julgadora que concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus*, "para reconhecer como atípica a conduta descrita na denúncia de estelionato judiciário e dar aos demais fatos a classificação jurídica contida no artigo 1º, I, da Lei 8.137/90 em relação aos PAFs 16000.000198/2011-22 e 16000.000317/2010-66, determinando-se o trancamento da ação penal em relação ao PAF 16000.000198/2011-22, em virtude de parcelamento do débito antes do oferecimento da denúncia e em relação ao suposto delito de estelionato judiciário pela atipicidade da conduta, devendo a ação penal prosseguir somente em relação ao PAF 16000.000317/2010-66, pelo delito tipificado no artigo 1º, I, da Lei 8.137/90".

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 104232477).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000240-81.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IRO INDUSTRIA DE RECICLAGEM E COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARLY DUARTE PENNA LIMA RODRIGUES - RN6530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do **tema** aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até decisão final no **RE 592.616, tema 118 - Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

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

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

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

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001232-35.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AXT TELECOMUNICACOES LTDA
Advogados do(a) APELADO: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do **tema** aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até decisão final no **RE 592.616, tema 118 - Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

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

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

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

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022479-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PARANAPANEMA S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre o índice de correção monetária em dívidas da Fazenda Pública.

Verifica-se a existência de tema de repercussão geral:

"810 - Validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

Cuja ementa se deu nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. TEMA 810. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

(RE 870947 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 16/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 24-04-2015 PUBLIC 27-04-2015)

Posteriormente, foi decidido que:

"(...) Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. (...)"

Por ora, **DETERMINO** o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo do **RE 870.947 RG/SE** vinculado ao aludido tema.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001206-67.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CARGOTEC BRAZIL SERVICOS E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA MOVIMENTACAO DE CARGAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BERBEREIA BASILE - SC30356-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do **tema** aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até decisão final no **RE 592.616, tema 118 - Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

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

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

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

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010733-22.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: VIK STAR CONTACT CENTER S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LIMA DE MORAES - RS40364
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **VIKSTAR CONTACT CENTER S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

Impende esclarecer inicialmente que o presente recurso foi anteriormente sobrestado (ID 69527988), ensejando o manejo de agravo (ID 77898615) alegando particularidades do caso concreto. Assim, reconsidero a decisão de sobrestamento, restando prejudicado o agravo. Passo a novo exame de admissibilidade que segue.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de liberação de valores depositados nos autos ante a existência de parcelamento.

Foram analisadas as provas dos autos.

Assim consignou o acórdão hostilizado:

"(...) Na hipótese, consta dos autos que a empresa executada demonstrou interesse no parcelamento do débito com o depósito de 30% do valor à vista e o restante em seis parcelas. Contudo, como das seis parcelas apenas uma foi paga, pleiteou a liberação do depósito e noticiou a adesão a novo parcelamento. Considerando o entendimento jurisprudencial esposado, repita-se, de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo, na espécie, o depósito efetivado, é de se manter a r. decisão agravada que indeferiu o pedido de levantamento do depósito. Apenas para exaurimento do tema, o motivo particular que levou a parte a depositar o dinheiro em conta vinculada ao processo, seja pagamento de um parcelamento a ser feito nos autos ou garantir a execução fiscal, é irrelevante. (...)"

Sobre o tema confira-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. PENHORA. POSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO. DECISÃO DE ORIGEM QUE ENTENDEU PELA LIBERAÇÃO DA PENHORA. DECISÃO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. SUSPENSÃO DOS ATOS EXECUTÓRIOS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA.

(...)

III - Discute-se nos autos a possibilidade de liberação da penhora nos casos de adesão a programa de parcelamento dos débitos tributários executados.

IV - O Tribunal de origem entendeu que era devida a liberação da penhora efetuada em valores depositados em conta, visto que o executado havia aderido a programa de parcelamento. Vale a transcrição (fl. 261, e-STJ): "Guardo firme o entendimento de que, se a dívida do contribuinte executado está parcelada e as prestações desse parcelamento vêm sem pagas em dia, razão por que os créditos estão com exigibilidade suspensa, mostra-se injustificável a manutenção do bloqueio de valores para garantia da execução fiscal."

V - O apelo extremo da Fazenda Nacional merece prosperar, visto que o entendimento firmado por aquela Corte está dissonante com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a penhora já realizada.

VI - Cumpre reiterar que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, VI, do CTN. Por consequência, implica imediata suspensão da execução fiscal, sem possibilidade de a Fazenda Nacional promover os procedimentos inerentes à ação executória, enquanto adimplente o devedor.

VII - Uma vez efetivada a penhora e, posteriormente, aperfeiçoada a adesão ao parcelamento, deve-se suspender a execução fiscal no estado em que se encontra, mantendo-se inclusive a penhora realizada para, caso haja descumprimento do parcelamento, o exequente possa dar continuidade ao processo de satisfação do crédito. Neste sentido: AgRg no AREsp 829.188/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016; AgRg no REsp 1.511.329/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 15/04/2015; AgRg no REsp 1.309.012/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014.

VIII - Agravo interno improvido.

(Aglnt no REsp 1610353/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ.

No particular:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "e" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Saliente-se, por fim que maior debate sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto implicará indubitavelmente em revolvimento de matéria fática, de forma que a pretensão recursal também esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028513-50.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ITAUTECH LOCACAO E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS S.A. - GRUPO ITAUTECH

Advogados do(a) APELANTE: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando afastar a incidência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE, instituída pela Lei nº 10.168/00, incidente sobre as remessas de valores ao exterior em pagamento de licença de comercialização dos softwares adquiridos de fornecedores estrangeiros.

Após prolação de acórdão, a impetrante interpôs recursos especial e extraordinário, que foram admitidos.

O E. STJ, considerando o paradigma RE 928.943, discutido no STF, determinou o retorno dos autos a esta Corte, para sobrestamento do feito.

Posteriormente, a impetrante peticionou, requerendo a desistência dos recursos excepcionais interpostos (Id 90579030).

Há poderes para tanto (Id 67357270 e ID 67357271).

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência dos recursos especial e extraordinário, nos termos do art. 998, CPC.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014803-46.2017.4.03.9999
APELANTE: LUCIA JUVINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
APELADO: LUCIA JUVINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000913-94.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRESENIUS MEDICAL CARE LTDA
Advogados do(a) APELADO: HUGO BARRETO SODRE LEAL - SP195640-S, ROBERTO BARRIEU - SP81665-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, houve a interposição pelas partes de **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

II – RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **FRESENIUS MEDICAL CARE LTDA**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido (Tema 118/ STJ), a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida.

É o relatório. **DECIDO:**

No caso vertente, discute-se a necessidade de juntada de documentos do recolhimento indevido para viabilizar a compensação do indébito fiscal.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66586/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0046490-51.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.046490-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALTER ALVES BANDEIRA
ADVOGADO	:	SP126722 JOSE ALMIR CURCIOL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00114-3 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, complete-se a enumeração dos autos a partir de folhas 157. Cumpra a parte autora, de forma integral, o despacho de folhas 158 (trazendo aos autos procuração com poderes específicos de renúncia). Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0032463-53.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032463-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROBERTO GARCIA GUEDES
ADVOGADO	:	SP318136 RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10038989720148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora a fim de que junte aos autos procuração com poderes específicos de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0008143-70.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.008143-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSANA DA PENHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP185200 DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG.	:	13.00.00028-1 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO

Ciência à parte autora da cota lançada pelo INSS às folhas 378. Prazo de cinco dias. Após, retomemos autos ao NUGE.

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

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035151-22.2016.4.03.9999
 APELANTE: ROSALI VASSALLO AMATE
 Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELADO: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027838-73.2017.4.03.9999
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TATIANA CRISTINA FAUSTINO
 Advogado do(a) APELADO: NATIELE CRISTINA VICENTE SANTOS PEREIRA - SP301889-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66590/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036908-97.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.036908-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EMILIA MARIA DOS SANTOS SILVA
	:	RENATO PASTEL SILVA
ADVOGADO	:	SP121582 PAULO JESUS RIBEIRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EMILIA MARIA DOS SANTOS SILVA
	:	RENATO PASTEL SILVA
ADVOGADO	:	SP121582 PAULO JESUS RIBEIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00369089720104036301 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 341-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento. No referido ofício deve constar, inclusive, a alteração de endereço da parte autora, conforme noticiado às folhas 344.

Cumpra-se, com urgência.

Após, encaminhem-se os autos ao Gabinete de Conciliação.

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

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031478-86.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IZAURA PAVANELI PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026675-36.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GONCALVES
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029383-83.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORO BONFIM DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES - SP121575-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000821-16.2017.4.03.6106
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GMAD RIO PRETO SUPRIMENTOS PARA MOVEIS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: AMANDA BARBOSA - PR85906-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008655-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: GALVANOPLASTIA TECNOCROMO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO MORENO LOPES - SP223426
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

NO CASO EM COMENTO, A RECORRENTE MANEJOU AMBOS OS RECURSOS EXCEPCIONAIS (ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO). ABAIXO SEGUE ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DE AMBOS OS RECURSOS:

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **GALVANOPLASTIA TECNOCROMO LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que analisou pedido liminar no feito originário.

Pois bem, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não cabe recurso especial quando a decisão impugnada versar sobre concessão de liminar ou tutela antecipada, em razão da natureza precária do provimento jurisdicional, nos termos da Súmula 735 da Corte Suprema aplicada por analogia, *in verbis*:

"Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"

Bem como, a análise da existência dos requisitos para concessão de liminar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Sobre o tema, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA DE URGÊNCIA. NATUREZA PRECÁRIA E PROVISÓRIA DO DECISUM QUE, EM REGRA, NÃO AUTORIZA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 735 DA SÚMULA DO STF. APLICAÇÃO. REVISÃO DA CONCLUSÃO ESTADUAL IMPLICA REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Devido à precariedade da decisão liminar que decide pedido de concessão de tutela de urgência, passível de reversão a qualquer tempo pelas instâncias ordinárias, em regra, é incabível o recurso especial dela advindo, porque faltante o pressuposto constitucional do esgotamento de instância, conforme a Súmula 735/STF.

2. A alteração do entendimento do acórdão recorrido acerca da presença, ou não, dos requisitos necessários ao deferimento da tutela de urgência demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, medida defesa em âmbito de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

3. A análise do dissídio jurisprudencial fica prejudicada em razão da aplicação do enunciado da Súmula n. 7/STJ, porquanto não é possível encontrar similitude fática entre o aresto combatido e os acórdãos paradigmas, uma vez que as suas conclusões disparem ocorreram não em virtude de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.

(...)

(AgInt no AREsp 1248498/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 29/06/2018)

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

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **GALVANOPLASTIA TECNOCROMO LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

Impende esclarecer inicialmente que a recorrente juntou o recurso extraordinário em duplicidade, no entanto, no ID 89852321 a mesma infirma que a peça interposta no ID 89858882 fora protocolizada por equívoco e requer seja desconsiderada, dessa forma passo à análise da admissibilidade recursal do recurso extraordinário juntado no ID 89852302.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que analisou pedido liminar no feito originário.

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

Com efeito, o artigo 1.035, § 2º do Código de Processo Civil exige a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto para sua apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. Essa alegação constitui requisito de admissibilidade. No recurso em análise, todavia, a repercussão geral não foi abordada, o que conduz à inadmissibilidade recursal.

No mesmo sentido confira-se precedente da Corte Suprema:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÔNUS DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CF/88. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DO JULGADO RECORRIDO NOS TERMOS DAS DIRETRIZES FIXADAS NO AI 791.292 RG (REL. MIN. GILMAR MENDES - TEMA 339). VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA INAFASTABILIDADE DE JURISDIÇÃO. OFENSA CONSTITUCIONAL REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. ARE 748.371 (REL. MIN. GILMAR MENDES - TEMA 660). RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO E NEXO CAUSAL AFIRMADOS PELA CORTE DE ORIGEM. REAPRECIAÇÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INVIABILIDADE. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 865115 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 07/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-075 DIVULG 22-04-2015 PUBLIC 23-04-2015)

Ainda que superada tal deficiência, cumpre destacar que é firme a orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal em afirmar que não cabe recurso extraordinário de decisão proferida em liminar ou antecipação de tutela em razão do caráter não exauriente de tais decisões, nos termos da Súmula 735 do STF, *in verbis*:

"Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 735 DO STF. 1. A jurisprudência do STF consolidou o entendimento segundo o qual as decisões que concedem ou denegam antecipação de tutela, medidas cautelares ou provimentos liminares, passíveis de alteração no curso do processo principal, não configuram decisão de última instância a ensejar o cabimento de recurso extraordinário. Súmula 735 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, visto que não houve fixação prévia de honorários advocatícios no presente feito. (destaquei)

(ARE 988731 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 25/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-260 DIVULG 06-12-2016 PUBLIC 07-12-2016)

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

Int.

DECISÃO

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, houve a interposição pelas partes de **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

II – RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **GE DIGITAL ENERGY DO BRASIL LTDA**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido (Tema 118/STJ), a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida.

É o relatório. **DECIDO:**

No caso vertente, discute-se a necessidade de juntada de documentos do recolhimento indevido para viabilizar a compensação do indébito fiscal.

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

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

Int.

III – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **GE DIGITAL ENERGY DO BRASIL LTDA**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido (Tema 118/ STJ), a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida.

É o relatório. **DECIDO:**

No caso vertente, discute-se a necessidade de juntada de documentos do recolhimento indevido para viabilizar a compensação do indébito fiscal.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006785-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SANJOANENSE TECNO INDUSTRIAL DE METALURGICA GERAL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE LIMA PIRES - SP166358

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **SANJOANENSE TECNO INDUSTRIAL DE METALURGICA GERAL LTDA - ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre o cabimento da exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que:

"(...) É certo que há tempos o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei Federal nº 9.718/88 (RE nº 357.950). Todavia, a insurgência do executado neste particular não se exaure com uma simples tese de direito, pois, na espécie, é preciso que se faça a necessária apuração contábil das receitas utilizadas na base de cálculo do tributo executado, para assim verificar se há parcela a ser excluída. Mas não em sede de exceção de pré-executividade. Ora, a afirmação de que a base de cálculo da dívida foi indevidamente ampliada exige prova pericial; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade. (...)"

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

Com efeito, a recorrente **não indica expressamente** qual dispositivo de lei entende ter sido violado no aresto impugnado, em desatenção ao artigo 1.029 do Código de Processo Civil, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284, STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

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

Ainda que a fundamentação do recurso tenha se dado com base na divergência jurisprudencial (alínea "c" do permissivo constitucional), é imprescindível a indicação do dispositivo acerca da qual se deu a interpretação divergente.

No particular, confira-se:

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

1. *"Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados [é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea a quer pela c' (AgRg nos EREsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09)" (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 17/03/2014). Nesse mesmo sentido: AgInt nos EAREsp 842.263/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, DJe 13/09/2017.*

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

3. *Agravo interno improvido.*

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

Ainda que superada tal deficiência, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a via estreita da exceção de pré-executividade só é possível para abordagem de questão que não requeira dilação probatória, dessa forma para rever o entendimento consignado por esta Corte é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão em recurso especial encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, destaca-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 393/STJ. DECADÊNCIA. ART. 150, § 4º, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73.

II. Nos termos da Súmula 393/STJ, "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Por sua vez, a Súmula 7/STJ enuncia que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

III. A Corte de origem manteve a decisão que rejeitara a Exceção de Pré-Executividade, ao fundamento de que seria incabível dilação probatória, a fim de examinar o argumento de nulidade e excesso de execução, por terem sido aplicados, na formação do título, indevidos índices de correção monetária e equivocada data de conversão de moeda estrangeira, bem como contemplados créditos tributários em debate em processos administrativos e judiciais.

Rever esse entendimento demandaria reexame de provas, providência vedada, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

IV. Na forma da jurisprudência, "a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, por si só, não atinge a liquidez e certeza da CDA, a qual somente pode ser ilidida por meio de prova inequívoca a cargo do executado, o que torna imprescindível a dilação probatória, de modo a aferir se o sujeito passivo tributário possui apenas receitas operacionais ou se há outras receitas indevidamente incluídas no conceito de faturamento, expurgando-se o excesso eventualmente aferido" (STJ, REsp 1.365.736/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014).

V. Agravo interno improvido.

(Aglnt no AREsp 874.688/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017)

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013862-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: RAFAEL BORGES GERMANO

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILLA MERZBACHER BELAO - SP295360

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022925-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NATALINO SOUZA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

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

(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo do paradigma RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810.

São Paulo, 28 de junho de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0035956-77.2008.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: HELENA ANTUNES DE CASTRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto dos recursos excepcionais interpostos pela parte agravante, declaro neste ato prejudicados esses recursos.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009896-42.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ODAIR GREGORIO PIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal 3ª Região.

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

Expediente Nro 5992/2019

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010201-76.2001.4.03.6182/SP

	2001.61.82.010201-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: JOSE HORACIO RODRIGUES SOARES espólio e outros(as)
	: JOSE ROBERTO RODRIGUES SOARES
	: REGINA MARIA RODRIGUES SOARES
ADVOGADO	: SP173565 SERGIO MASSARU TAKOI e outro(a)
INTERESSADO(A)	: FLORESTALIA AGRO INDL/LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25º SSJ - SP
No. ORIG.	: 00102017620014036182 1 Vr OURINHOS/SP

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009569-14.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.009569-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: J S C MANUTENCAO ELETRICA E HIDRAULICA LTDA
ADVOGADO	: SP397308A MARCELA CONDE LIMA e outros(as)
	: SP363876 THIAGO DOMINGUES BIGLIA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00095691420064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008737-38.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.008737-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: LUIZ FELIPE PROOST DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00087373820064036183 14 Vr SAO PAULO/SP

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012527-11.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.012527-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: CARLOS MIGUEL SPAGNOL IBANES
ADVOGADO	: SP127005 EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP210268 VERIDIANA BERTO GNA e outro(a)

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027147-97.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.027147-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	: SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: ATENTO BRASIL S/A e filia(l)(is)
	: ATENTO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	: SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	: ATENTO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	: SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)

APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ATEN TO BRASIL S/A filial
ADVOGADO	:	SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	002714797200940361009 Vr SAO PAULO/SP

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012402-03.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.012402-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS SIDERURGICAS METALURGICAS MECANICAS DE MATERIAL ELETRICO E ELETRONICO E IND. NAVAL DE CUBATAO SANTOS S. VICENTE GUARUJA P.GRANDE BERTIOGA MONGAGUA ITANHAEM PERUIBE E S.SEBASTIAO
ADVOGADO	:	SP258205 LUIS FERNANDO MORALES FERNANDES
	:	SP285276 FAUSTO FERREIRA CRUZ DE SOUZA
No. ORIG.	:	00124020320094036104 1 Vr SANTOS/SP

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003180-05.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.003180-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	CONSTRUTORA BARBOSA MELLO S/A
ADVOGADO	:	MG074441 VINICIUS MATTOS FELICIO e outro(a)
APELADO(A)	:	ELIZABETH DA SILVA e outro(a)
	:	EDMO FRUTUOSO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP231982 MAXWEL JOSE DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00031800520094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010215-71.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.010215-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSIAIA
APELANTE	:	JOSE RONALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00102157120124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012813-61.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012813-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	ROSA VICTORIA BLANCO
ADVOGADO	:	SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00128136120134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005514-26.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.005514-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALERIA DE SOUZA MIRANDA
ADVOGADO	:	SP306781 FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA
	:	SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
No. ORIG.	:	10116642820148260161 4 Vr DIADEMA/SP

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030317-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030317-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO PESSOTTO EIRELI
ADVOGADO	:	SP259868 MARCELO SUGAHARA FERREIRA
PARTE AUTORA	:	SUPERMERCADO PESSOTTO LTDA
No. ORIG.	:	00093463920138260189 A Vr FERNANDOPOLIS/SP

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004615-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004615-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA DE FATIMA ALVES CAMANI
ADVOGADO	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
No. ORIG.	:	10011348520168260648 1 Vr URUPES/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017507-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017507-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DA CONCEICAO BEATA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP345779 GUILHERME APARECIDO DIAS
No. ORIG.	:	10022249520168260271 1 Vr ITAPEVI/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014115-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 11 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000979-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: METAL ISO ASSESSORIA EMPRESARIAL EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FLORIANO - SP305022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **METAL ISO ASSESSORIA EMPRESARIAL EIRELI** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a higidez da CDA que embasou o feito executivo fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que:

"(...) Anoto que a CDA descreve a composição da dívida com os devidos encargos e indica todos os fundamentos legais que amparam a exigência, restando claras a origem e natureza dos débitos. Atendidos os requisitos dos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80 a inscrição da dívida ativa gera presunção de liquidez e certeza, que somente poderá ser ilidida por meio prova inequívoca a ser apresentada pelo devedor. (...)"

Pois bem, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos, especialmente no tocante à presença dos requisitos a atestar a higidez da CDA. Logo, para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido confira-se jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VALIDADE DA CDA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Sobre o atendimento dos requisitos legais de validade da CDA, assim se pronunciou a Corte local: "Com efeito, as certidões de fls. 31/32 indicam com precisão a forma de cálculo do crédito exequendo, em total consonância aos requisitos previstos no artigo 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980. Ressalte-se que a remissão aos índices e aos atos normativos é suficiente, sendo despropositada a pretensão de indicação de índices variáveis, que estão disponíveis para consulta on line em diversos sites oficiais, como o da Secretaria da Receita Federal e o do Banco Central" (fl. 149, e-STJ).

2. Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que foi com base nos elementos de provas arrolados nos autos que o Tribunal de origem concluiu não existir nulidade quanto ao atendimento dos requisitos legais necessários à Certidão de Dívida Ativa. Nesse caso, não há como alterar o entendimento sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é ineludível no caso sob exame.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1726534/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 23/05/2018)

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001470-90.2018.4.03.6123
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: EDSON LOPES DE OLIVEIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: KATIA LOBO DE OLIVEIRA - SP265548-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Edson Lopes de Oliveira Filho** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega violação aos artigos 1º, 3º e 281, II, todos do Código de Trânsito Brasileiro, sustentando, que para a hipótese de evasão do veículo da fiscalização de controle de peso em rodovia federal, incide as regras do Código de Trânsito Brasileiro, mas não a resolução nº 3.056/09.

Todavia, embora o recorrente tenha alegado violação a dispositivos legais, denoto que a controvérsia foi dirimida a partir da análise da Resolução da ANTT, ora a recorrida, instrumento normativo que não se insere no conceito de *lei federal*, fugindo da hipótese prevista no artigo 105, III, da Constituição Federal.

Nesse sentido, confira-se:

(...)

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

Discute-se a legalidade de auto de infração lavrado pela ANTT em decorrência da prática de evadir à fiscalização, prevista no art. 34, VII, da Resolução ANTT 3.056/2009. Afirma a parte recorrente que a infração que lhe é imputada está prevista nos arts. 209 e 278 do CTB, razão pela qual não é possível a aplicação de resolução da ANTT, que teria apenas caráter subsidiário e complementar. Registra o acórdão recorrido que a parte autora foi autuada por evadir à fiscalização, conduta essa contrária às normas administrativas da ANTT, não se tratando de infração de trânsito, pelo que deve ser afastada a aplicação das regras dispostas no CTB. No caso, fundada a decisão vergastada em norma prescrita em Resolução, ato normativo este que não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF, é inviável o provimento do agravo em recurso especial. Conforme manifestação desta Corte em questão muito semelhante a que se apresenta, "não obstante a apontada violação a dispositivos de lei federal, a controvérsia foi dirimida, pelo Tribunal de origem, a partir da análise da Resolução ANTT 3.056/2009 - diploma normativo que não se insere no conceito de lei federal -, fugindo, assim, da hipótese constitucional de cabimento do Recurso Especial" (AgInt no AREsp 1.066.294/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 19/03/2018). (g. m.)

(STJ, Decisão Monocrática, Min. Sérgio Kukina, AREsp nº 1.529.685/SP, 12/09/2019, pub. 16/09/2019)

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022729-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: OLINDA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.355.052/SP.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 238/239, que manteve o resultado do julgamento, explicitando o principal fundamento para a não concessão do benefício.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoava do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS. Também não há violação ao artigo 34, parágrafo único do Estatuto do Idoso, uma vez que os benefícios assistenciais recebidos pelo núcleo familiar da parte autora não justificaram a não concessão, conforme trecho a seguir transcrito:

"(...)O benefício, no entanto, não foi concedido em razão de outros fatos comprovados nos autos, in verbis: "Contudo, como bem asseverou o Representante do Parquet Federal a fls. 207v0, (...) Há ainda a informação no sentido de que o Sr. João, em outubro de 2016, recebeu o valor de R\$ 38.558,00 reais de valores atrasados nos autos da ação judicial no 0003989-15.2011.8.26.0459, movida contra o INSS (fl. 177). II. Nesse contexto, a leitura dos autos revela que se trata de família pobre, que enfrenta dificuldades financeiras, mas não a ponto de estar configurada situação de miserabilidade" (fls. 2013vº214).(...)"

Dai que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, verbis:

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

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes.

2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL.

INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova.

3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.

8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

Descabe o recurso, no fêcho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019144-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ELIAS ZAK ZAK NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **ELIAS ZAK ZAK NETO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, este agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que analisou pedido liminar na medida cautelar fiscal de origem.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

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

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não cabe recurso especial quando a decisão impugnada versar sobre concessão de liminar ou tutela antecipada, em razão da natureza precária do provimento jurisdicional, nos termos da Súmula 735 da Corte Suprema aplicada por analogia, *in verbis*:

"Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"

Bem como, a análise da existência dos requisitos para concessão de liminar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Por todos os fundamentos, confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. REQUISITOS VERIFICADOS NA CORTE DE ORIGEM. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO N. 735 DA SÚMULA DO STF. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - As medidas liminares de natureza cautelar ou antecipatória são conferidas mediante cognição sumária e avaliação de verossimilhança.

No caso dos autos, o acórdão recorrido foi proferido em agravo de instrumento contra decisão que deferiu liminar.

II - Logo, por não representarem pronunciamento definitivo a respeito do direito reclamado na demanda, são medidas suscetíveis de modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmadas ou revogadas pela sentença final. III - Em razão da natureza instável de decisão desse jaez, o STF sumulou entendimento segundo o qual "não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar" (Enunciado n. 735 da Súmula do STF).

IV - Portanto, o juízo de valor precário, emitido na concessão ou no indeferimento de medida liminar, não tem o condão de ensejar a violação da legislação federal, o que implica o não cabimento do recurso especial, nos termos do enunciado n. 735/STF. Nesse sentido: REsp n. 1.680.744/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/9/2017, DJe 9/10/2017; REsp n. 1.678.863/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/9/2017, DJe 9/10/2017.)

V - Ademais, na Corte de origem as circunstâncias fáticas dos autos foram analisadas para dar provimento ao agravo de instrumento, conforme se infere dos seguintes trechos do acórdão: "É certo que a autora não colacionou à inicial cópia do auto de infração e imposição de multa, vindo a fazê-lo apenas nesta sede recursal, mas ainda nos autos originários há farta documentação que comprova o lançamento do crédito tributário em questão, conforme se pode verificar da representação para propositura da medida cautelar fiscal e dos termos de verificação e constatação de irregularidades fiscais (fl. 60 e seguintes). Por semelhante modo, há demonstração suficiente de que a dívida ultrapassa trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor, mesmo considerada a totalidade dos bens declarados na DIPJ de 2013 [...]".

VI - Para chegar a conclusão diversa, seria necessário o reexame fático-probatório, inviável em recurso especial, diante da previsão do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1307603/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 29/10/2018)

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001806-03.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: MOVEIS RICCO LTDA
Advogado do(a) PARTE RÉ: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, houve a interposição pelas partes de **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

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

É o relatório. **DECIDO**:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

II – RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **MÓVEIS RICCÓ LTDA**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido (Tema 118/ STJ), a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida.

É o relatório. **DECIDO:**

No caso vertente, discute-se a necessidade de juntada de documentos do recolhimento indevido para viabilizar a compensação do indébito fiscal.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001002-20.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAFERPAK PLASTICOS LTDA - ME

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

Advogado do(a) APELADO: ROBERY BUENO DA SILVEIRA - SP303253-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, houve a interposição pelas partes de **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

II – RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto por **SAFERPARK PLÁSTICOS LTDA - ME**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido (Tema 118/STJ), a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida.

É o relatório. **DECIDO:**

No caso vertente, discute-se a necessidade de juntada de documentos do recolhimento indevido para viabilizar a compensação do indébito fiscal.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027559-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AROLDO VELOSO
Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.

I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança afofo ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

Ficam partes intimadas da Decisão ID - 100142980, tendo em vista que o presente feito transita em segredo de justiça.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009351-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA e outras**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de deferimento de produção de prova requerida em embargos do devedor.

O órgão colegiado desta Corte Regional negou provimento ao agravo de instrumento.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a insurgência contra a decisão que indeferiu a produção de provas deve ser arguida em preliminar de apelação, o que não evidencia cerceamento de defesa.

Tal entendimento encontra-se em absoluta harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 dos recursos repetitivos onde fixou-se a tese de que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o aludido repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 13/03/2018. Portanto, no caso concreto deve ser observada a jurisprudência comum da Corte Superior.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

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

Com efeito, em suas razões recursais a recorrente oferece impugnação tão somente quanto à matéria de fundo da decisão agravada, que não foi enfrentada por esta Corte.

Logo, ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Com efeito, as razões veiculadas no recurso encontram-se dissociadas da matéria decidida no acórdão.

Aplica-se à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 284 do STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

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

É entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar o não conhecimento do recurso cujas razões não se coadunam com os fundamentos da decisão recorrida.

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA N° 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).

2. A ausência de correspondência entre os artigos alegadamente violados e a motivação do acórdão enseja a incidência, por analogia, da Súmula n° 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1176103/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

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

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018690-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: BF EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade do pleito de substituição de penhora incidente sobre imóvel por carta de fiança, a ser realizada em feito executivo fiscal.

Sobre o debate destaca-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

(...) *SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE IMÓVEL POR CARTA DE FIANÇA COM VALOR SUPERIOR. ARTS. 9º, II, E 15, I, DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. POSSIBILIDADE.*

(...)

2. Em relação ao art. 9º da LEF, prescreve este que "Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá (...) oferecer fiança bancária".

3. A Corte local registra, na fl. 243, e-STJ, que a própria Fazenda Pública do Estado de São Paulo informou que "o débito para a data da carta de fiança (10/01/2012) é de R\$380.250,84", e que a Carta de Fiança apresentada correspondia a R\$471.810,59, montante superior ao do débito, o que demonstra a possibilidade de substituição da garantia anteriormente oferecida (imóvel) pelo bem de maior liquidez, com base no art. 15, I, da LEF, bem como o atendimento (e não a violação) da norma disposta no art. 9º, II, da Lei 6.830/1980.

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

(REsp 1726421/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 25/05/2018)

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que, inobstante a possibilidade do pleito, no caso em comento deve ser indeferido porquanto a carta de fiança oferecida pelo devedor NÃO preenche os requisitos a atestar sua validade.

No particular:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA POR SEGURO-GARANTIA. POSSIBILIDADE. ANUÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. NECESSIDADE.

1. O Tribunal a quo consignou: "No caso dos autos, a União apenas afirma que a carta de fiança é garantia melhor e mais vantajosa, sem, contudo, atacar qualquer irregularidade na apólice de seguro garantia ofertada. Portanto, não há óbice à substituição da fiança bancária por seguro garantia, independentemente da aquiescência da União Federal, desde que atendidas as condições formais específicas, atualmente previstas na Portaria PGFN nº 164/2014. Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a substituição da carta de fiança pela apólice de seguro garantia, desde que preenchidas as condições estabelecidas pela Portaria PGFN nº 164/2014" (fl. 551, e-STJ).

2. O acórdão recorrido está consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que, em regra, não há vedação para substituir fiança por seguro-garantia (caso dos autos), pois as garantias são equivalentes, o que não ocorreria na hipótese de substituição de dinheiro depositado judicialmente por fiança ou seguro-garantia, caso em que a substituição, em regra, seria inadmissível em razão do entendimento da Primeira Seção nos EREsp 1.077.039/RJ.

3. Recurso Especial não provido. (destaquei)

(REsp 1797685/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 22/04/2019)

Pois bem, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos, especialmente no tocante à presença dos requisitos a atestar a validade da fiança, logo, para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

2. Hipótese em que a Corte Regional concluiu pela ausência de justificativa idônea para o indeferimento do pedido de substituição do bem penhorado, autorizando-a em razão da necessidade de harmonização da finalidade do processo ao princípio da menor onerosidade ao devedor (art. 620 do CPC/1973).

3. Para modificar esse entendimento, exigir-se-ia reexame do contexto fático contido nos autos, inviável na via especial por atrair o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1392939/AL, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 08/08/2018)

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375324-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANALICE SUELI DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N, CLEITON ALEX QUIALE

TALPO - SP204474-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANALICE SUELI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CLEITON ALEX QUIALE TALPO - SP204474-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, ANTONIO FLAVIO ROCHA DE

OLIVEIRA - SP30183-N

A T O O R D I N A T Ó R I O

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006191-61.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: BENEDITA APARECIDA ELIAS MAZZI, LUZIA HELENA ELIAS LOURENCO

Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA HADDAD PAULO - SP160845-N

Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA HADDAD PAULO - SP160845-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5525361-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALICE DAS GRACAS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, CASSIAMARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5363829-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FILOMENA GOMES ROZAO

Advogados do(a) APELADO: NADIA ALINE FERREIRA GONCALVES - SP376825-N, ATALANTA ZSA ZSA ALVES PIMENTA - SP388285-N, THAIS SARDINHA SILVA - SP394583-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026296-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CELINA FERNANDES ESTEVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004070-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERALDO FERREIRA DA SILVA

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

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021300-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCEL ALBERY BUENO - SP293436-N

APELADO: MARIA CELIA LEITE CASSIMIRO

Advogado do(a) APELADO: TACITO ROSO - SP288885-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040090-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JARDEL DONIZETI LOBO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033403-18.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ROENES MOTA RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004493-91.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANILTON HERMINIO MARTINS NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027881-15.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000170-02.2013.4.03.6303
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALTER LUIZ DAMASIO
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022037-84.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO - MG121545
APELADO: ROBERTO GOMES
Advogado do(a) APELADO: ETELVINA DE LIMA VARGAS - SP141508-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016512-97.2009.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SHIRLEY ALVES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI - SP84211-N
Advogado do(a) APELANTE: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N
APELADO: SHIRLEY ALVES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI - SP84211-N
Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004188-36.2008.4.03.6111
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N
APELADO: ERNESTO ROMAN
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001025-98.2010.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N
APELADO: IRINEU DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO DUARTE - SP206392-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0034284-97.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA FELIX DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS11691-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001346-96.2012.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: WILSON ROBERTO RODRIGUES DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005220-89.2012.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE LUIZ ALMEIDA PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N
APELADO: JOSE LUIZ ALMEIDA PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040370-84.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O
APELADO: MARCIO LOPES BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTOFOLLO LEMOS - SP152622-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036412-22.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ROBERTO MORALES LEMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE CRISTINE FRIZZARIN - SP264466-A
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA AARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N
APELADO: ROBERTO MORALES LEMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVELISE CRISTINE FRIZZARIN - SP264466-A
Advogado do(a) APELADO: LETICIA AARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003083-07.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
APELADO: DJALMA FERRAZ BORGES
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019951-09.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N
APELADO: ANTONIO ADAIR PALADINO
Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARIA GONCALVES - SP116204-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002929-27.2013.4.03.6112
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: APARECIDO AUGUSTO CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR ROGERIO PEREIRA CORREA - SP219290-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008693-02.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOAO BATISTA PAVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A
Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N
APELADO: JOAO BATISTA PAVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A
Advogado do(a) APELADO: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003094-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE PAULA MATHEUS - SP173903-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015792-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIS POSSIGNOLO
Advogado do(a) APELADO: KATIA CRISTINA DE MOURA - SP128157-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003007-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAUDICEIA DA ROCHA MELO
Advogado do(a) APELADO: DENILTON ALVES DOS SANTOS - SP191818

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002529-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE JOAO DANTAS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019190-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ROSAMARIA LOPES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021893-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: BENEDITA APARECIDA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016918-16.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: VERA APARECIDA RODRIGUES FERRAZ MAELLARO
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOADA CRUZ - SP239003-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002420-23.2009.4.03.6117
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA - PR38140
APELADO: MARIA APARECIDA SIMOES MATHIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRUNA GIMENES CHRISTIANINI DE ABREU PINHO - SP251004-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032044-09.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: IZABEL CRISTINA DE SOUZA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA - SP273081-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002589-98.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLENE ELIZABET KASBAR

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006696-88.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO JOSE MORAES
Advogado do(a) APELADO: ALETHEA CRISTINE DE ALMEIDA FEITAL - SP180359-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0033048-81.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALMIR GIRO CALIXTO
Advogado do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011438-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA VINHAL XAVIER
Advogado do(a) APELADO: ANA BEATRIZ BAPTISTA DOS SANTOS - SP360822
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O recurso foi protocolado via fac-símile e a sua versão original não foi apresentada - certidão sob o ID nº 101989142 - conforme o que determina o artigo 2º da Lei nº 9.800, de 26 de maio de 1999.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido do não conhecimento do recurso oferecido via fac-símile quando o original não é apresentado:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARTS. 3º, 130, 188, 245, 248, 303, 330 E 536 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. INTEMPESTIVIDADE RECURSAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO VIA FAC - SÍMILE. LEI Nº 9.800/1999. JUNTADA DE ORIGINAIS. IMPRESCINDIBILIDADE.

- 1. Não subsiste a alegada ofensa ao art. 535 do CPC/1973, pois o tribunal de origem enfrentou as questões postas, não havendo no aresto recorrido omissão, contradição ou obscuridade.*
- 2. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos declaratórios, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula nº 211/STJ).*
- 3. Consoante a jurisprudência sedimentada no Superior Tribunal de Justiça, sendo a intempestividade matéria de ordem pública, deve ser declarada independentemente de iniciativa das partes.*
- 4. É inexistente o recurso interposto via fac-símile se a parte não providenciar a juntada dos originais em juízo, haja vista a responsabilidade que lhe é atribuída pelo art. 4º, caput, parte final, da Lei nº 9.800/1999.*
- 5. Agravo interno não provido.*

(AgInt nos EDcl no REsp 1320540/AM, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 11/04/2017)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O art. 2º da Lei 9.800/99 exige a juntada da via original do recurso interposto por fac - simile em cinco dias corridos, prazo fixado por lei especial que não se influencia pela previsão geral de contagem de prazo em dias úteis instituída pelo CPC/2015.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1171075/PR, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 08/08/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÓPIA. FAC - SÍMILE. SIMILAR. JUNTADA DE ORIGINAIS. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Os originais de recurso interposto via fac-símile ou meio similar devem ser protocolizados em juízo em até 5 (cinco) dias da data final do prazo do respectivo recurso.

3. Reapreciar a conclusão do Tribunal de origem quanto à ausência da juntada dos originais no prazo legal e à regularidade da respectiva certidão demandaria o reexame de matéria fático-probatória, inviável em recurso especial, consoante o óbice da Súmula nº 7/STJ.

Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 734.715/MT, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 03/08/2018)

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

Ficam partes intimadas da Decisão ID - 102596365, tendo em vista que o presente feito tramita em segredo de justiça.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011820-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: S.SANTAMARIA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

NO CASO EM COMENTO, A RECORRENTE MANEJOU AMBOS OS RECURSOS EXCEPCIONAIS (ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO). ABAIXO SEGUE ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DE AMBOS OS RECURSOS:

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **S. SANTAMARIA LTDA - ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre o cabimento da exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória. Inobstante seja possível alegações outras, é imprescindível que as provas pré-constituídas sejam suficientes para comprovação do direito alegado.

Por primeiro, no que pertine à alegação de ausência de fundamentação (suposta violação ao art. 489 do CPC), encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente a alegada violação. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça.

No particular, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...)

(...)

2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

No mais, cumpre destacar que o tema sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade foi definitivamente pacificado na Corte Superior por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, no julgamento do **REsp 1.104.900/ES - tema 104** consolidou-se o entendimento que:

“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.”

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência da Corte Superior:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJE 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado.

Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(AgInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)

De outro giro, para maior debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático-probatório, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Como muito bem salientado no precedente acima destacado.

Especialmente no caso particular dos autos, o acórdão vergastado consignou que é possível a exclusão da parcela referente ao ICMS na base de cálculo da PIS/COFINS conforme entendimento consolidado pela Suprema Corte na repercussão geral tema 69. No entanto, as provas apresentadas pela recorrente não são aptas a comprovar o direito alegado.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

1. Esta Corte já se manifestou acerca do cabimento de exceção de pré-executividade para discutir constitucionalidade de tributo.

Contudo, não foi por contrariar essa assertiva que o acórdão recorrido não conheceu do pleito. O que ocorreu no caso dos autos foi o reconhecimento da impossibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade em razão da necessidade de dilação probatória a fim de corroborar o acolhimento do excesso de execução, eis que não demonstrado o recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS nas competências exigidas com a inclusão do ICMS sobre as contribuições referidas, ou seja, não foi trazido aos autos os documentos necessários a evidenciar o acréscimo desarrazoado para análise de eventual nulidade do título que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não evitada de vício, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado “decote” na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos.

3. Se até mesmo nos casos de embargos à execução fiscal tem sido exigida a memória de cálculos e demonstrativo do excesso de execução para fins de recebimento dos embargos (AgRg no REsp 1.453.745/MG, Primeira Turma, DJe 17/04/2015), quanto mais a exceção de pré-executividade deve ser instruída com prova pré-constituída do pagamento da parcela inconstitucional do tributo para fins de possibilitar o decote na CDA, o que não ocorreu na hipótese, conforme declinado pelo acórdão recorrido, não possível abrir prazo para juntada de tais documentos posteriormente, haja vista o descabimento de dilação probatória em sede de exceção de pré-executividade consoante orientação adotada no REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04/05/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1704550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, “b” do CPC e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **S. SANTAMARIA LTDA - ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre o cabimento da exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória. Inobstante seja possível alegações outras, é imprescindível que as provas pré-constituídas sejam suficientes para comprovação do direito alegado.

Destaca-se que a solução da controvérsia se deu exclusivamente pela interpretação da legislação infraconstitucional.

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

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos, mas não basta, é imprescindível que a questão tratada tenha conteúdo constitucional.

Verifica-se que os dispositivos constitucionais indicados nas razões recursais não foram enfrentados por esta Corte, assim a pretensão recursal carece de prequestionamento. Tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão.

No mesmo sentido, confira-se a jurisprudência do Pretório Excelso:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DEBATE NO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A AFRONTA CONSTITUCIONAL APONTADA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1% PERCENTUAL QUE SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM, OBEDECIDOS OS LIMITES DOS §§ 2º, 3º E 11 DO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015, RESSALVADA EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA, E MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 1% CONFORME O § 4º DO ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 1144189 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-257 DIVULG 30-11-2018 PUBLIC 03-12-2018)

Ainda que assim não fosse, inobstante a decisão recorrida tenha mencionado tema de repercussão geral, o debate dos autos refere-se à discussão acerca do cabimento da exceção de pré-executividade. E como dito anteriormente a controvérsia se resolveu por análise exclusiva da legislação infraconstitucional.

Assim, eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extraordinário, além de que a discussão sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto invariavelmente implicará em revolvimento do arcabouço probatório, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular, destaca-se:

Embargos de declaração em recurso extraordinário com agravo. 2. Embargos recebidos como agravo regimental. Artigo 1.024, § 3º, do NCPC. 3. Exceção de pré-executividade. Necessidade de dilação probatória. Matéria de índole infraconstitucional. Reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

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

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009371-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: VOE CANHEDO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **VOE CANHEDO S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de deferimento de produção de prova requerida em embargos do devedor.

O órgão colegiado desta Corte Regional negou provimento ao agravo de instrumento.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a insurgência contra a decisão que indeferiu a produção de provas deve ser arguida em preliminar de apelação, o que não evidencia cerceamento de defesa.

Tal entendimento encontra-se em absoluta harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 dos recursos repetitivos onde fixou-se a tese de que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 13/03/2018. Portanto, no caso concreto deve ser observada a jurisprudência comum da Corte Superior.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

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

Com efeito, em suas razões recursais a recorrente oferece impugnação tão somente quanto à matéria de fundo da decisão agravada, que não foi enfrentada por esta Corte.

Logo, ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Com efeito, as razões veiculadas no recurso encontram-se dissociadas da matéria decidida no acórdão.

Aplica-se à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 284 do STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

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

É entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar o não conhecimento do recurso cujas razões não se coadunam com os fundamentos da decisão recorrida.

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A ausência de correspondência entre os artigos alegadamente violados e a motivação do acórdão enseja a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1176103/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

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

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028574-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ITAIPU COBRANCAS E PARTICIPACOES LTDA, AUREO SERVICOS DE INFORMACOES CADASTRAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO - SP153255-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO - SP153255-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **ITAIPU COBRANCAS E PARTICIPACOES LTDA e outro** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre o cabimento da exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

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

Com efeito, para o manejo do recurso especial é imprescindível que o dispositivo indicado, como supostamente violado, nas razões recursais, tenha sido enfrentado pela Corte Local.

No entanto, verifica-se que o acórdão guerreado consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção não foi debatida nesta Corte.

Dessa forma, a pretensão recursal não deve ser admitida por ausência de prequestionamento, incidindo ao caso o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF, aplicadas por analogia pelo E. STJ.

Ademais, a recorrente não manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão no julgado.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 142, 149, 156, V, DO CTN E DO ART. 2º DA LINDB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. DECISÃO DE ORIGEM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. EXECUÇÕES FISCAIS. COBRANÇA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO.

*I - Sobre a alegada violação dos arts. 142, 149, 156, V, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 2º, da LINDB, verifica-se que, no acórdão recorrido, **não foi analisado o conteúdo dos dispositivos legais, nem foram opostos embargos de declaração para tal fim**, pelo que carece o recurso do indispensável requisito do prequestionamento. Incidência, por analogia, dos enunciados sumulares n. 282 e 356 do STF. (destaquei)*

II - Não constando do acórdão recorrido análise sobre a matéria referida no dispositivo legal indicado no recurso especial, restava ao recorrente pleitear seu exame por meio de embargos de declaração, a fim de buscar o suprimento da suposta omissão e provocar o prequestionamento, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

(...)

(AgInt no AREsp 1181852/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 27/08/2018)

Saliente-se, por fim que ainda que superada tal deficiência, a pretensão recursal também esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte, porquanto para rever o entendimento consignado por esta Corte é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático.

Destaca-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A Corte local concluiu que a questão alegada pela parte recorrente na exceção de pré-executividade demandaria dilação probatória, afastando seu cabimento. Desse modo, no presente caso, constata-se que o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 609.985/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

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

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023593-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: RESTAURANTE ARABIA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **RESTAURANTE ARABIA LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade manejada em feito executivo fiscal.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que:

"(...) No caso dos autos, a alegação deduzida pela agravante, no sentido de que o débito executando estaria devidamente quitado, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução. (...)" (destaque)

Por primeiro, cumpre destacar que o tema sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade foi definitivamente pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, no julgamento do **REsp 1.104.900/ES - tema 104**, alçado como representativo de controvérsia, consolidou-se o entendimento que:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Confirmando tal entendimento destaca-se:

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(REsp 1690486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

Pois bem, para chegar à conclusão em sentido diverso do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático-probatório, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Saliente-se, ademais que também não é possível o trânsito recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional (art. 105, III) porquanto a incidência da Súmula 7 ao caso concreto prejudica a análise da divergência jurisprudencial.

Como bem salientado no precedente acima destacado.

Especialmente, como no particular dos autos, confira-se a jurisprudência superior:

(...) EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 393/STJ. PREMISSA DE FATO FIXADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

III. Nos termos da Súmula 393/STJ, "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Por sua vez, a Súmula 7/STJ enuncia que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

IV. Na hipótese dos autos, a Corte de origem manteve a decisão que rejeitara a Exceção de Pré-Executividade, ao fundamento de que, diante da discordância da exequente, a alegação de pagamento da dívida, formulada pela executada, não poderia ser solucionada nessa via excepcional de defesa, por demandar dilação probatória. A revisão desse entendimento demandaria reexame de provas, providência vedada, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

V. Agravo Regimental improvido. (destaque)

Ante o exposto, **NEGOSEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026515-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: DESKGRAF ACABAMENTOS DE ARTES GRAFICAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **DESKGRAFACABAMENTOS DE ARTES GRAFICAS EIRELI** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a aplicabilidade da taxa SELIC a título de correção monetária e juros moratórios em relação a tributos vencidos.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos

O acórdão hostilizado consignou legítima a hipótese.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022/CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

De outro giro, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação aos artigos 11 e 489 do CPC. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento consolidado na Corte Superior.

Nesse sentido, destaca-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 11, 489 E 1022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...)

1. Constata-se que não se configurou a ofensa aos arts. 11, 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

2. Na hipótese dos autos, a parte insurgente busca a reforma do aresto impugnado, sob o argumento de que o Tribunal local não se pronunciou sobre o tema ventilado no recurso de Embargos de Declaração. Todavia, constata-se que o acórdão impugnado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição.

3. Registre-se, portanto, que da análise dos autos extrai-se ter a Corte de origem examinado e decidido, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo, não cabendo falar em negatividade de prestação jurisdicional.

(...)

5. Recurso Especial parcialmente conhecido, apenas no tocante à violação do art. 1022 do CPC e, nessa parte, não provido.

(REsp 1814271/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

No mais, cumpre destacar que o debate dos autos encontra-se definitivamente pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, a Corte Superior, por ocasião do julgamento do **REsp 879.844/MG - tema 199**, alçado como representativo da controvérsia, assentou o entendimento que:

" A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais. " (destaquei)

Confirmando tal entendimento, confira-se a jurisprudência superior:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE OS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

2. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública (REsp 879.844/MG, DJe 25.11.2009, julgado sob o rito dos recursos repetitivos).

3. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária. Nota-se que o entendimento sufragado pelo Tribunal de origem está perfeitamente alinhado com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

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

(REsp 1693592/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017)

Saliente-se, por fim que alegações outras de nulidade da CDA que embasou o feito executivo fiscal implicarão invariavelmente em envolvimento de matéria fática, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular:

(...) EXECUÇÃO FISCAL, NULIDADE DA CDA NÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. (...)

(...)

3. Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que foi com base nos elementos de provas arrolados nos autos que o Tribunal de origem concluiu inexistir nulidade quanto ao atendimento dos requisitos legais necessários à Certidão de Dívida Ativa. Nesse caso, não há como alterar o entendimento sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

(...)

(REsp 1695675/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 19/12/2017)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial no tocante ao tema 199 dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022856-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VERA LUCIA PEDRO NASCIMENTO MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.

I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança avariado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003171-49.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE EDUARDO ZACCARELLI
Advogado do(a) APELANTE: TARCISIO RODOLFO SOARES - SP103898-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por José Eduardo Zacarelli contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. (Ecln no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016).

No mais, a discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO.

1. Nos termos do art. 120 da Lei n. 8.213/1991, em se tratando de caso de negligência acerca das normas de segurança e higiene do trabalho para proteção individual e coletiva do trabalhador segurado da Previdência Social, a esta caberá mover ação regressiva contra os responsáveis.

2. A alteração de premissa adotada pelo acórdão recorrido - no sentido de que o acidente, que vitimou o ex-segurado, ocorreu em área pela qual a agravante era a responsável técnica - encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. A majoração da verba honorária sucumbencial, prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015, cujo desiderato é desestimular a interposição de recursos infundados e protelatórios, pressupõe a existência dos seguintes requisitos, cumulativamente: (i) decisão recorrida publicada a partir de 18/03/2016, data de entrada em vigor do novo Código de Processo Civil; (ii) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e (iii) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso, sendo certo que, no caso concreto, tais pressupostos restaram atendidos.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1328067/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 06/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ART. 120 DA LEI N. 8.213/1991. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL DO INSS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO. SÚMULA N. 54/STJ.

I - Na origem, cuida-se de ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em desfavor da empresa Masisa do Brasil Ltda. objetivando o ressarcimento das despesas causadas à Previdência Social com o pagamento de benefícios acidentários.

II - Impõe-se o afastamento de alegada violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015 quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada de modo fundamentado no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

III - A jurisprudência do STJ é no sentido de que a contribuição ao SAT não exige o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.677.388/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 7/6/2018, DJe 20/6/2018; e REsp n. 1.666.241/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/6/2017, DJe 30/6/2017.

IV - Havendo o Tribunal de origem, em vasta decisão e com fundamento nos fatos e provas dos autos, concluído que o acidente que vitimou os segurados decorreu de negligência da empresa quanto ao cumprimento das normas de segurança do trabalho em relação a risco específico da atividade industrial, de explosão e incêndio, a inversão do julgado demandaria o reexame de fatos e provas dos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

V - De acordo com a jurisprudência do STJ, entende-se que, por se tratar de responsabilidade extracontratual por ato ilícito, nas ações regressivas ajuizadas pelo INSS, os juros de mora deverão fluir a partir do evento danoso, nos termos do enunciado n. 54 da Súmula do STJ: "Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual". Precedentes: REsp n. 1.673.513/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 1º/12/2017; AgInt no REsp n. 1.373.984/DF, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 9.8.2017; e AgInt no AREsp n. 410.097/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 10.2.2017.

VI - Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e improvido; Recurso especial do INSS provido para fixar o evento danoso como termo inicial dos juros de mora.

(REsp 1745544/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Extrai-se do acórdão objurgado que o acolhimento da pretensão recursal demanda o reexame do contexto fático-probatório, mormente para certificar a inexistência de culpa da empresa, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1671580/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. ART. 120 DA LEI 8.213/1991. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE NÃO RECONHECEM A NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA EMPREGADORA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se nos autos se a empresa recorrida incorreu em negligência de modo a caracterizar a sua responsabilidade civil, assim como possibilitar a ação regressiva da autarquia previdenciária em busca de ressarcimento das parcelas do auxílio-doença pagas ao segurado em virtude de acidente de trabalho.

2. A legitimidade para propositura da ação regressiva pela autarquia previdenciária diz diretamente com a comprovação de que a conduta culposa da empresa gerou o dano ocasionado ao segurado. O conjunto fático-probatório dos autos afirma a culpa da empresa. Rever a conclusão do Tribunal de origem quanto à responsabilidade do empregador pelo acidente é pretensão inviável nesta seara recursal, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ.

3. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a Contribuição para o SAT não exige o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1571912/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por José Eduardo Zacarelli a desafiar acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

A verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, bem como evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279 do STF ("*Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário.*"), o que revela o descabimento do extraordinário interposto. Nesse sentido:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Previdenciário. 3. Acidente de trabalho. Ação regressiva proposta pelo INSS em face da empregadora. Ressarcimento de valores pagos pelo INSS como benefício. Negligência da empregadora configurada. 4. Matéria infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. Verba honorária majorada em mais 10%. (RE 1197432 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 02-09-2019 PUBLIC 03-09-2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA O INSS. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 279. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Nos termos da orientação firmada nesta Corte, é inviável o processamento do apelo extremo quando sua análise demanda o reexame da legislação aplicável à espécie e dos fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 927180 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 16/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-057 DIVULG 29-03-2016 PUBLIC 30-03-2016)

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

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003254-17.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSENILDA DE ALMEIDA BATISTA MUNIZ
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

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

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

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor:

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

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

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584370-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON PACIFICO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.

I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança afofo decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de reavaliação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017347-76.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: HAMAM E ROMAGNOLI PROJETOS E GERENCIAMENTO SOCIEDADE SIMPLES LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A, CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O compulsar dos autos revela que interpostos os seguintes recursos excepcionais:

I - recurso especial da HAMAM E ROMAGNOLI PROJETOS E GERENCIAMENTO SOCIEDADE SIMPLES LTDA

II - recurso extraordinário da HAMAM E ROMAGNOLI PROJETOS E GERENCIAMENTO SOCIEDADE SIMPLES LTDA

Em face de acórdão deste Regional, que transcrevo:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AFATADA A NECESSIDADE DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PEDIDO DE EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO E DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ/CSLL. IMPOSSIBILIDADE. O PIS/COFINS CONTIDO EM NOTA FISCAL E INCIDENTE SOBRE OPERAÇÕES DE VENDA NÃO CARACTERIZA *TRANSLAÇÃO* DO ENCARGO TRIBUTÁRIO, COMO OCORRE NO ICMS, MAS SIM A COMPOSIÇÃO DE DESPESAS ATINENTES AO NEGÓCIO. OCORRE APENAS REPASSE DO ÔNUS FINANCEIRO, NA BUSCA PELO LUCRO EMPRESARIAL. OS VALORES CONTIDO NA NOTA FISCAL COMPÕEM, PORTANTO, **A RECEITA EMPRESARIAL**, DEVENDO SER INCLuíDOS NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS E DO IRPJ/CSLL. A DECISÃO PROLATADA NO RE 574.706 NÃO AFASTOU A METODOLOGIA DO CÁLCULO "POR DENTRO". O REGÍME PELO LUCRO PRESUMIDO É FACULTATIVO PARA O CONTRIBUINTE, CUMPRINDO OBEDECIÊNCIA A SEUS TERMOS QUANDO ESCOLHIDO POR ELE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Alude a impetrante que a fixação pelo STF da tese de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS a partir do julgamento do RE 574.706 leva à conclusão de que as receitas provenientes da tributação incidente sobre a operação de venda – como o PIS/COFINS –, enquanto de titularidade dos entes públicos, não podem compor a receita bruta do empresário e, consequentemente, não podem ser ofertadas à tributação baseada naquele conceito contábil, mais precisamente o IRPJ/CSLL e o próprio PIS/COFINS. 2. As situações jurídicas não se confundem. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgInt no REsp 1434905 / PI / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010). Nesse sentido e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita. 3. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS e o IRPJ/CSLL, também destacados em nota fiscal, incidem sobre a receita/faturamento e lucro empresarial, elementos contábeis que não se exauram na operação informada em nota fiscal, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas –, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial. 4. Situação em que não há translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contínuo repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato, servindo o destaque em nota fiscal do PIS/COFINS e do IRPJ/CSLL como elemento de informação da carga tributária suportada por aquela atividade. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888 / RS / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017), salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98 (REsp 1071856 / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 04/09/2009). 5. Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS destacado em nota fiscal e incidente na operação de venda do faturamento/receita empresarial, já que efetivamente compõe o preço daquela mercadoria. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP / STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010). 6. A sistemática tributária do lucro presumido do IRPJ/CSLL e, consequentemente, do regime cumulativo do PIS/COFINS, é facultativa para o contribuinte. Adotado tal modelo, o contribuinte que o elege submete-se à incidência do IRPJ/CSLL tendo por base de cálculo a presunção de que parcela de sua receita compõe seu lucro empresarial, bem como à incidência do PIS/COFINS por alíquotas menores já que ausente o direito de creditamento. Querer incluir elemento próprio de apuração diversa – com a exclusão de elemento de despesa – é **tentar criar regime misto não previsto em lei, rompendo com a isonomia e legalidade tributárias**.

É o Relatório. DECIDO:

I – RECURSO ESPECIAL DA HAMAM E ROMAGNOLI PROJETOS E GERENCIAMENTO SOCIEDADE SIMPLES LTDA

Conforme pedido tirado do recurso especial visa a Recorrente p provimento de seu recurso “*para autorizar a exclusão do valor correspondente ao PIS/COFINS (i) da base de cálculo do IRPJ/CSLL pelo lucro presumido, e (ii) da base de cálculo do próprio PIS/COFINS. Como consequência, requer-se o reconhecimento do direito de compensar, na esfera administrativa, os valores indevidamente recolhidos os últimos 5 (cinco) anteriores à data de ajuizamento da presente ação, acrescidos de juros SELIC desde o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor.*”.

O recurso não merece admisso.

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

O cerne da questão posta é a exclusão, ou não, das contribuições do PIS e à COFINS de suas próprias bases de cálculo.

Ocorre, entretanto, que o C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o tema em discussão, estando o acórdão impugnado em consonância com o entendimento da Corte Superior, conforme precedente:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS. 1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos". 2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N.º 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N.º 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015. 3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva. 4. Consoante o disposto no art. 12 e §1º, do Decreto-Lei n. 1.598/77, o ISSQN e o ICMS devidos pela empresa prestadora de serviços na condição de contribuinte de direito fazem parte de sua receita bruta e, quando dela excluídos, a nova rubrica que se tem é a receita líquida. 5. Situação que não pode ser confundida com aquela outra decorrente da retenção e recolhimento do ISSQN e do ICMS pela empresa a título de substituição tributária (ISSQN-ST e ICMS-ST). Nesse outro caso, a empresa não é a contribuinte, o contribuinte é o próximo na cadeia, o substituído. Quando é assim, a própria legislação tributária prevê que tais valores são meros ingressos na contabilidade da empresa que se torna apenas depositária de tributo que será entregue ao Fisco, consoante o art. 279 do RIR/99. 6. Na tributação sobre as vendas, o fato de haver ou não discriminação na fatura do valor suportado pelo vendedor a título de tributação decorre apenas da necessidade de se informar ou não ao Fisco, ou ao adquirente, o valor do tributo embutido no preço pago. Essa necessidade somente surgiu quando os diversos ordenamentos jurídicos passaram a adotar o lançamento por homologação (informação ao Fisco) e/ou o princípio da não-cumulatividade (informação ao Fisco e ao adquirente), sob a técnica específica de dedução de imposto sobre imposto (imposto pago sobre imposto devido ou "tax on tax"). 7. Tal é o que acontece com o ICMS, onde autolancamento pelo contribuinte na nota fiscal existe apenas para permitir ao Fisco efetivar a fiscalização a posteriori, dentro da sistemática do lançamento por homologação e permitir ao contribuinte contabilizar o crédito de imposto que irá utilizar para calcular o saldo do tributo devido dentro do princípio da não cumulatividade sob a técnica de dedução de imposto sobre imposto. Não se trata em momento algum de exclusão do valor do tributo do preço da mercadoria ou serviço. 8. Desse modo, firma-se para efeito de recurso repetitivo a tese de que: "O valor do ICMS, destacado na nota, devido e recolhido pela empresa compõe seu faturamento, submetendo-se à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, sendo integrante também do conceito maior de receita bruta, base de cálculo das referidas exações". 9. Tema que já foi objeto de quatro súmulas produzidas pelo extinto Tribunal Federal de Recursos - TFR e por este Superior Tribunal de Justiça - STJ: Súmula n. 191/TFR: "É compatível a exigência da contribuição para o PIS com o imposto único sobre combustíveis e lubrificantes". Súmula n. 258/TFR: "Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM". Súmula n. 68/STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS". Súmula n. 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL". 10. Tema que já foi objeto também do recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP (Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015) que decidiu matéria idêntica para o ISSQN e cujos fundamentos determinantes devem ser respeitados por esta Seção por dever de coerência na prestação jurisdicional previsto no art. 926, do CPC/2015. 11. Ante o exposto, DIVIRJO do relator para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial do PARTICULAR e reconhecer a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES COMPUTADOS COMO RECEITAS QUE TENHAM SIDO TRANSFERIDOS PARA OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS. ART. 3º, § 2º, III, DA LEI Nº 9.718/98. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. NÃO-APLICABILIDADE. 12. A Corte Especial deste STJ já firmou o entendimento de que a restrição legislativa do artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9.718/98 ao conceito de faturamento (exclusão dos valores computados como receitas que tenham sido transferidos para outras pessoas jurídicas) não teve eficácia no mundo jurídico já que dependia de regulamentação administrativa e, antes da publicação dessa regulamentação, foi revogado pela Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 529.034/RS, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, julgado em 07.06.2006; AgRg no Ag 596.818/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/02/2005; EDcl no AREsp 797544 / SP, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 14.12.2015, AgRg no Ag 544.104/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.8.2006; AgRg nos EDcl no Ag 706.635/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28.8.2006; AgRg no Ag 727.679/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 8.6.2006; AgRg no Ag 544.118/TO, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 2.5.2005; REsp 438.797/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3.5.2004; e REsp 445.452/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10.3.2003. 13. Tese firmada para efeito de recurso representativo da controvérsia: "O artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9718/98 não teve eficácia jurídica, de modo que integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica". 14. Ante o exposto, ACOMPANHO o relator para DAR PROVIMENTO ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL. (REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

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

Int.

II- RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA HAMAM E ROMAGNOLI PROJETOS E GERENCIAMENTO SOCIEDADE SIMPLES LTDA

Conforme pedido tirado do recurso extraordinário "requer a Recorrente, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea 'a', da Constituição Federal, seja o presente recurso conhecido e integralmente provido para que, anulando-se o v. acórdão recorrido, por violação aos artigos 5º, incisos XXXV, LIV, LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal, seja 26 DOCS - 7003000v4 / 11683-98929 determinada a remessa dos autos ao E. Tribunal a quo para a prolação de novo acórdão, sanando os vícios constantes do v. acórdão recorrido. Subsidiariamente, com fundamento no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal, requer seja o presente recurso conhecido e integralmente provido para reformar o v. acórdão recorrido, reconhecendo a inconstitucionalidade da inclusão das Contribuições ao PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo. "

O presente recurso deve ser admitido.

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

O cerne da questão posta é a violação à Constituição, ou não, da incidência do PIS e à COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

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

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

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

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031426-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ELCRIS ESTACIONAMENTOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD - SP281017-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **ELCRIS ESTACIONAMENTOS LTDA - ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de recusa pela exequente de bens oferecidos pelo devedor.

Sobre o tema, destaca-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE PENHORA A FIM DE QUE O OFICIAL DE JUSTIÇA INVESTIGUE A EXISTÊNCIA DE BENS DO DEVEDOR PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça já acenou para a possibilidade de ser cabível a expedição de mandado, a fim de que o oficial de justiça investigue a existência de bens do devedor passíveis de constrição. Tal entendimento decorre da circunstância de que apenas o serventário da justiça tem a prerrogativa de, munido da ordem judicial, adentrar a residência ou o estabelecimento do devedor para localizar bens sujeitos à constrição.

2. Recurso Especial provido para determinar a expedição do mandado de penhora, a fim de que o oficial de justiça averigue a existência de bens penhoráveis que estejam localizados no domicílio da parte executada, nos termos do art. 10 da Lei 6.830/1980.

(REsp 1761263/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 18/10/2019)

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consigno que legitima a recusa da exequente porquanto a penhora sobre o faturamento oferecida pelo devedor em percentual de 3% resultaria em valores muito baixos, insuficientes para quitação do débito em prazo razoável.

Confira-se a jurisprudência superior:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ORDEM LEGAL DE PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DE BEM OFERTADO FORA DA ORDEM PREVISTA NOS ARTS. 11 DA LEF E 835 DO CPC/2015.

I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido da possibilidade de a Fazenda Pública recusar bem nomeado à penhora em desobediência à ordem legal prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980 e no art. 835 do CPC/2015, não caracterizando tal ato, violação ao princípio da menor onerosidade constante do art. 805 do diploma adjetivo civil. Precedentes: AgRg no REsp n. 1581091/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 14/2/2017; e AgInt no AREsp n. 898.753/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17/08/2016.

II - Recurso especial provido.

(REsp 1770607/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018)

No mais, cumpre destacar que o tema dos autos foi definitivamente pacificado no âmbito do E. STJ por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **REsp 1.337.790/PR – tema 578**, alçado como representativo de controvérsia, ficou pacificado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçam ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF), não bastando para quebra da ordem legal a mera invocação de violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima, destaca-se precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA FAZENDÁRIA. POSSIBILIDADE. ORDEM DE PREFERÊNCIA. OBSERVÂNCIA.

1. No REsp 1.337.790/PR, repetitivo, a Primeira Seção decidiu que "a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto [...] nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC".

2. Hipótese em que o recurso fazendário deve ser provido porque a Corte de origem decidiu contrariamente e à tese firmada no repetitivo.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1542975/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/07/2019, DJe 02/08/2019)

De outro giro, para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS. POSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

(...)

II - O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de bens à penhora quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso ofenda o princípio da menor onerosidade.

III - Nesse sentido: AgRg no REsp 1581091/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 7/2/2017, DJe de 14/2/2017; AgInt no AREsp 898.753/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/8/2016, DJe 17/08/2016.

IV - Por outro lado, no âmbito do recurso especial é vedada a análise da aplicação do princípio da menor onerosidade, tendo em vista ser necessária incursão na seara fática probatória, o que atrai o teor da súmula 7/STJ.

V - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1036973/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

Saliente-se, por fim que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional (art. 105, III).

No particular:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao tema 578 dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66595/2019

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA
AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006166-17.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.006166-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CESAR WESLEY PORCELLI
ADVOGADO	:	SP146000 CLAUDIO HAUSMAN e outro(a)
APELANTE	:	ROBERT LEON CARREL
ADVOGADO	:	SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro(a)
APELANTE	:	SERGIO ANTONIO SACONI
ADVOGADO	:	SP172014 RODRIGO CAMARGO KALOGLIAN e outro(a)
APELANTE	:	SANDRO JOSE SACONI
ADVOGADO	:	SP314253 WILSON MEIRELLES ROSA e outro(a)
APELANTE	:	MARCELO ATHIE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP314373 LUCIANA RODRIGUES DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	JULIO ANTONIO JIMENEZ MANJARREZ (desmembramento)
No. ORIG.	:	00061661720094036110 1 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.
Andrea Helena Machado de Oliveira Reis Fideis
Servidora

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003349-47.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA SANCHES PELLICIONI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO SANCHES PELLICIONI - MS8348

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5017539-73.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: EDSON MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO ALBERTO PAVANI - SP197641-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002380-56.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: HERCI BATISTA MENDES
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO BARBOSA QUADROS - SP85855-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011788-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GILDAZIO FERREIRA DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A, JACIALDO MENESES DE ARAUJO SILVA - SP382562-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **agravo interno** (art. 1.021 do CPC/2015) em face da decisão que **não admitiu o recurso extraordinário** interposto pela parte agravante.

DECIDIDO.

O recurso não é de ser conhecido.

Com efeito, o recurso contra a decisão de não admissibilidade do recurso excepcional é o agravo dirigido às Cortes Superiores, nos termos do artigo 1.042 do CPC/2015, posto o agravo interno ser o recurso cabível nas hipóteses previstas no artigo 1.030 do mesmo diploma legal, o que não ocorreu no presente caso.

Assim, a parte recorrente veiculou sua irrisignação mediante a interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição do referido agravo interno em hipóteses como a dos autos.

E consoante à Corte Superior, não havendo dúvidas quanto ao recurso a ser apresentado, configura-se erro grosseiro a interposição de recurso equivocado, inviabilizando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. ABUSO DO DIREITO DE RECORRER. TRÂNSITO EM JULGADO. BAIXADOS AUTOS.

(...)

3. A interposição de agravo regimental é considerada erro grosseiro, insuscetível de aplicação da fungibilidade recursal, por não mais subsistir dúvida quanto ao único recurso adequado (art. 1.042 do CPC). (g. m.)

(AgRg no RE nos EDcl no AgRg nos EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 160.340/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/11/2017, DJe 28/11/2017)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interno.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052736-68.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FRANCISCO GARDEL GIOVANELLI, ANNUNCIACAO DE PAULA SANTOS GIOVANELLI
Advogado do(a) APELANTE: SOPHIA VILLAR WAISSMANN - SP305906
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por ANUNCIACÃO DE PAULA SANTOS GIOVANELLI contra decisão monocrática.

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

Decido.

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

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

Destaca-se, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

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

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66596/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023792-60.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.023792-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	LOGISTECH DISTRIBUICAO PLANEJAMENTO E ENTREGA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP116667 JULIO CESAR BUENO e outros(as)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO

DESPACHO

Petição de folhas 511/572: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 510.

Retornemos autos ao NUGE.

São Paulo, 06 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019415-07.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.019415-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO	:	SP118685 EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM e outro(a)

	:	SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outros(as)

DESPACHO

Petição de folhas 416/477: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 415-verso.

Retornemos autos ao NUGE.

São Paulo, 06 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001910-19.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DAVI FERREIRA PIRES, EVERTON ROBERTO DE OLIVEIRA PIRES, RONI CESAR PIRES, FRAMEL PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Davi Ferreira Pires e outros em face da decisão que não admitiu o recurso especial.

DECIDO.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, no ato impugnado, obscuridade, contradição ou omissão passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se por esta via estreita a reforma da decisão.

Não sendo, pois, do interesse da parte embargante obter a integração da decisão embargada, mas sua revisão e reforma, impõe-se seja desprovido o recurso interposto.

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

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006243-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ZÉLIA LOPES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL DARIO DE OLIVEIRA REIS - SP111133-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Zélia Lopes dos Santos em face da decisão que não admitiu o recurso especial.

DECIDO.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, no ato impugnado, obscuridade, contradição ou omissão passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se por esta via estreita a reforma da decisão.

Saliento, ainda, quanto à antecipação de tutela para fins de obstar a adjudicação da propriedade, que o E. Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o disposto na Súmula 735/STF (*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*), pacificou o entendimento no sentido de não caber recurso especial, via de regra, para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

Também entende a mencionada Corte Superior que a análise da existência dos requisitos para concessão de medida cautelar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar vedação na Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRARIEDADE AO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA NA ALEGAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. TUTELA DE URGÊNCIA. REVISÃO DOS REQUISITOS CONCESSIVOS DA MEDIDA LIMINAR. INVIABILIDADE. QUESTÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM COM BASE NOS ELEMENTOS DE PROVA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 DO STJ E 735/STF. PRECEDENTES.

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência consolidada de que a verificação dos requisitos para a concessão da medida liminar de natureza cautelar ou antecipatória dos efeitos da tutela consiste em matéria de fato e de caráter precário, sendo defesa a análise em recurso especial. Incidência, portanto, das Súmulas 7 do STJ e 735 do STF. (g. m.)

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1241263/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 06/09/2019)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. ABSTENÇÃO DE ATUAÇÃO NO MERCADO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE NÃO CORRESPONDEM AO OBJETO SOCIAL DA RECORRENTE. RISCO AOS CLIENTES E NOVOS CONSUMIDORES. DECISÃO DE NATUREZA PRECÁRIA. SÚMULA 735/STF. REEXAMES DE FATOS, PROVAS E CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.

(...)

4. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que é incabível o Recurso Especial que tem por objeto decisão de natureza precária, sem caráter definitivo, a exemplo das que examinam pedidos de liminar ou antecipação da tutela. Aplica-se, por analogia, a Súmula 735 do STF. (g. m.)

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1805475/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 10/09/2019)

Assim, não sendo, o interesse da parte embargante obter a integração da decisão embargada, mas sua revisão e reforma, impõe seja desprovido o recurso interposto.

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

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015475-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: FERNANDA AMERICANO DOS SANTOS, LUCAS ADRIEL DE OLIVEIRA BRAZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Defende a parte recorrente a violação a dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

De pronto, observo que a decisão recorrida é impugnável na via recursal ordinária por meio de agravo interno (art. 1.021 do CPC/2015), o que não ocorreu.

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

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

(...)

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

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

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

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

(...)"

(grifei)

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2.019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009360-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **WAGNER CANHEDO AZEVEDO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de deferimento de produção de prova requerida em embargos do devedor.

O órgão colegiado desta Corte Regional negou provimento ao agravo de instrumento.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a insurgência contra a decisão que indeferiu a produção de provas deve ser arguida em preliminar de apelação, o que não evidencia cerceamento de defesa.

Tal entendimento encontra-se em absoluta harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 dos recursos repetitivos onde fixou-se a tese de que:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 1/02/2017. Portanto, no caso concreto deve ser observada a jurisprudência comum da Corte Superior.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, consequentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1798886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

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

Com efeito, em suas razões recursais a recorrente oferece impugnação tão somente quanto à matéria de fundo da decisão agravada, que não foi enfrentada por esta Corte.

Logo, ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Com efeito, as razões veiculadas no recurso encontram-se dissociadas da matéria decidida no acórdão.

Aplica-se à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 284 do STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

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

É entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar o não conhecimento do recurso cujas razões não se coadunam com os fundamentos da decisão recorrida.

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A ausência de correspondência entre os artigos alegadamente violados e a motivação do acórdão enseja a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1176103/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

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

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002908-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: RENATA LOPES DOS SANTOS BARROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL DARIO DE OLIVEIRA REIS - SP111133-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Renata Lopes dos Santos Barros** em face da decisão que **não admitiu o recurso especial**.

DECIDO.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, no ato impugnado, obscuridade, contradição ou omissão passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se por esta via estreita a reforma da decisão.

Saliento, ainda, quanto à antecipação de tutela, o E. Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o disposto na Súmula 735/STF (*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*), pacificou o entendimento no sentido de não caber recurso especial, via de regra, para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

Também entende a mencionada Corte Superior que a análise da existência dos requisitos para concessão de medida cautelar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar vedação na Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRARIEDADE AO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA NA ALEGAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. TUTELA DE URGÊNCIA. REVISÃO DOS REQUISITOS CONCESSIVOS DA MEDIDA LIMINAR. INVIABILIDADE. QUESTÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM COM BASE NOS ELEMENTOS DE PROVA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7 DO STJ E 735/STF. PRECEDENTES.

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência consolidada de que a verificação dos requisitos para a concessão da medida liminar de natureza cautelar ou antecipatória dos efeitos da tutela consiste em matéria de fato e de caráter precário, sendo defesa a análise em recurso especial. Incidência, portanto, das Súmulas 7 do STJ e 735 do STF. (g. m.)

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1241263/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 06/09/2019)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. ABSTENÇÃO DE ATUAÇÃO NO MERCADO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE NÃO CORRESPONDEM AO OBJETO SOCIAL DA RECORRENTE. RISCO AOS CLIENTES E NOVOS CONSUMIDORES. DECISÃO DE NATUREZA PRECÁRIA. SÚMULA 735/STF. REEXAMES DE FATOS, PROVAS E CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.

(...)

4. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que é incabível o Recurso Especial que tem por objeto decisão de natureza precária, sem caráter definitivo, a exemplo das que examinam pedidos de liminar ou antecipação da tutela. Aplica-se, por analogia, a Súmula 735 do STF. (g. m.)

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1805475/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 10/09/2019)

Não sendo, pois, do interesse da parte embargante obter a integração da decisão embargada, mas sua revisão e reforma, impõe seja desprovido o recurso interposto.

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

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2.019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001322-28.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SANDRO GONSALVES SOARES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A

APELADO: DELEGADO RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Sandro Gonçalves Soares** contra decisão que não admitiu seu recurso especial.

Sustenta, em síntese, omissão na decisão ID 93253674. Alega que houve omissão quanto à violação ao artigo 689 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009) e a ausência de "dano ao erário" para fins da pena de perdimento.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo.

Os embargos de declaração são cabíveis quando a decisão contiver obscuridade, contradição ou omissão.

Assiste razão ao embargante. Com efeito, a decisão que não admitiu o recurso especial é omissa quanto ao Decreto nº 6.759/2009 e a ausência de dano ao erário para fins da perda de perdimento. Assim, passo à realização de novo juízo de admissibilidade.

Comrelação ao assunto, em seu voto o Des. Federal Mairan Gonçalves Maia Junior, assim decidiu:

(...)

A pena de perdimento, prevista no art. 105, VI, do Decreto-Lei 37/66, incide nos casos de falsificação ou adulteração de documento necessário ao embarque ou desembarque da mercadoria.

Segundo consta dos autos, o impetrante ao retornar de viagem proveniente dos Estados Unidos da América optou pelo canal "bens a declarar" informando à fiscalização aduaneira estar trazendo em sua bagagem três itens: 1 (um) Mixing Console model MG06X, 1 (um) Minilab Universal Midi Controller da marca Arturia Musical Instruments e 1 (um) Electro-Voice ZLX-12P-US, que reputou não ultrapassarem US\$ 500,00 (quinhentos dólares norte-americanos) no total. Afirmou, ainda, que o teclado acondicionado em um "case" havia saído do Brasil consigo em 15/3/2017.

Ao passar por verificação indireta, por meio de aparelho raio-x, constatou-se a existência de outros itens não declarados e determinou-se que se dirigisse à bancada, para realização de vistoria direta, nos termos do art. 13 da IN RFB nº 1.059/2010

Durante a conferência aduaneira, constatou-se que os bens que o impetrante pretendia declarar ultrapassava o limite de isenção e ao ser analisada a nota fiscal eletrônica referente ao teclado verificou-se que se tratava documento emitido por empresa individual, cuja atividade consiste na confecção de peças de vestuário.

Ainda da verificação daquele documento trazido pelo passageiro, observou-se que, embora constasse da emissão da NFE a data de 15/2/2017, referido documento fora gerado, de fato, em 15/3/2017, ou seja, no mesmo dia da viagem do impetrante para o exterior.

Analisando a lista de passageiros embarcados para os EUA no dia 15/3/2017, a fiscalização aduaneira observou ter o impetrante viajado tão somente com uma mala, ou seja, mesmo que tivesse viajado com o teclado e a "case" (que pesam 30 kg), ele teria viajado sem qualquer mala para a permanência de dez dias no exterior.

Indagado pela fiscalização, o impetrante aduziu ter sido a NFE falsificada e inserida no sistema pelo contador que realiza serviços contábeis para sua empresa e para a empresa constante como emissora da NFE referente ao teclado Yamaha para justificar sua entrada em território nacional.

Quanto aos bens em relação aos quais não se verificou a ocorrência de fraude, permitiu-se sua liberação mediante a aplicação da tributação especial, visto ultrapassarem o limite de isenção.

Relativamente ao teclado, houve sua retenção, iniciando-se regular processo administrativo (devido processo legal) com vistas à aplicação da pena de perdimento

(...)

Todavia, revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do aspecto fático-probatório dos autos.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADUANEIRO. MANIFESTO DE CARGA. AUSÊNCIA. PENA DE PERDIMENTO DAS MERCADORIAS. SUSPENSÃO LIMINAR DA APLICAÇÃO DA PENA. DANO AO ERÁRIO. PROSSEGUIMENTO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. O acórdão recorrido consignou que, "No caso em tela, estando a carga desamparada de Manifesto de Carga registrado no Sistema Integrado de Comércio Exterior SISCOMEX CARGA, não vejo qualquer ilegalidade na aplicação, pela Receita Federal, da sanção em questão pois, nos termos do inciso I do artigo 47 da Instrução Normativa RFB nº 800/2007, passível a pena de perdimento da mercadoria sujeita a conhecimento de carga, encontrada a bordo ao desamparo de manifesto eletrônico vinculado à escala, com fundamento no inciso IV do art. 105 do Decreto-Lei nº 37, de 1966" e que "uma vez que já liberada a mercadoria para embarque por decisão liminar, a qual suspendeu a aplicação da pena de perdimento, cabe à Receita Federal prosseguir com o procedimento administrativo e apurar a infração, bem como definir a sanção a ser aplicada, já que o crédito fazendário está garantido".

2. Rever o entendimento do Tribunal a quo implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

4. In casu, inexistente similitude fática entre o acórdão recorrido que assevera que "uma vez que já liberada a mercadoria para embarque por decisão liminar, a qual suspendeu a aplicação da pena de perdimento, cabe à Receita Federal prosseguir com o procedimento administrativo e apurar a infração, bem como definir a sanção a ser aplicada, já que o crédito fazendário está garantido" e os acórdãos paradigmas - AMS 237574, do Tribunal Regional da 3ª Região, que trata da pena e REsp 1.217.885/RS - que tratam de mercadorias cujo perdimento fora decretada pela Receita Federal.

5. A tese da Volkswagen Logistic GmbH & CO OHG é de que a carga apreendida estava registrada em outros documentos (por exemplo o Manifesto de Carga Perigosa (doc. 07) e a Declaração de Ingresso de Carga (doc. 08) emitido pelo Serviço de Alfândega dos Estados Unidos da América) documentos estes equivalentes ao manifesto de carga requerido pelas autoridades alfandegárias brasileiras.

6. O acórdão recorrido não valorou esse tema (isto é, a equivalência dos documentos), sendo assim a divergência jurisprudencial não poderia estar caracterizada em relação a esse ponto.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 553.725/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/02/2015)

No tocante à violação do artigo 689, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009), observo que o recurso não é cabível para aferir suposta contrariedade a normas regulamentares, tendo em vista que os referidos atos, de natureza administrativa, não se enquadram no conceito de lei federal para efeito de cabimento de recurso especial. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO DECRETO N. 3.048/99. ATO NORMATIVO INFRALEGAL QUE NÃO SE INSERE NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. DESCABIMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O recurso especial, nos limites delineados no art. 105, III, da Constituição da República, destina-se à uniformização da interpretação de atos normativos infraconstitucionais expedidos pela União, razão pela qual não se presta à análise de possível violação de decreto regulamentar. Precedentes.

2. O acórdão invocado pela Autarquia Previdenciária em defesa de sua tese, EREsp 919.274, tratava especificamente do Decreto n. 2.040/96 que, embora editado com base no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal, foi considerado como verdadeira lei em sentido material pela Corte Especial deste Tribunal, hipótese, pois, distinta da situação destes autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1270542/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 29/10/2014)

Por tais fundamentos, conheço dos embargos de declaração, para **ACOLHÊ-LOS PARCIALMENTE**, a fim de sanar a omissão existente e **NÃO ADMITIR** o recurso especial pelos fundamentos ora expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029683-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CALMON MARATA ADVOGADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

NO CASO EM COMENTO, A RECORRENTE MANEJOU AMBOS OS RECURSOS EXCEPCIONAIS (ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO). ABAIXO SEGUE ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DE AMBOS OS RECURSOS:

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **CALMON MARATAADVOGADOS**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de recusa pela exequente de bens oferecidos pelo devedor, com consequente determinação da expedição do mandado de livre penhora.

Sobre o tema, confira-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE PENHORA A FIM DE QUE O OFICIAL DE JUSTIÇA INVESTIGUE A EXISTÊNCIA DE BENS DO DEVEDOR PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça já acenou para a possibilidade de ser cabível a expedição de mandado, a fim de que o oficial de justiça investigue a existência de bens do devedor passíveis de constrição. Tal entendimento decorre da circunstância de que apenas o serventuário da justiça tem a prerrogativa de, munido da ordem judicial, adentrar a residência ou o estabelecimento do devedor para localizar bens sujeitos à constrição.

2. Recurso Especial provido para determinar a expedição do mandado de penhora, a fim de que o oficial de justiça averigue a existência de bens penhoráveis que estejam localizados no domicílio da parte executada, nos termos do art. 10 da Lei 6.830/1980.

(REsp 1761263/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 18/10/2019)

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que legitima a recusa da exequente porquanto a nomeação à penhora não obedeceu a ordem legal.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ORDEM LEGAL DE PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DE BEM OFERTADO FORA DA ORDEM PREVISTA NOS ARTS. 11 DA LEI E 835 DO CPC/2015.

I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido da possibilidade de a Fazenda Pública recusar bem nomeado à penhora em desobediência à ordem legal prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980 e no art. 835 do CPC/2015, não caracterizando tal ato, violação ao princípio da menor onerosidade constante do art. 805 do diploma adjetivo civil. Precedentes: AgRg no REsp n. 1581091/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 14/2/2017; e AgInt no AREsp n. 898.753/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17/08/2016.

II - Recurso especial provido.

(REsp 1770607/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018)

No mais, cumpre destacar que o tema dos autos foi definitivamente pacificado no âmbito do E. STJ por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **REsp 1.337.790/PR – tema 578**, alçado como representativo de controvérsia, ficou pacificado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçam a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF), não bastando para quebra da ordem legal a mera invocação de violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima, destaca-se precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA FAZENDÁRIA. POSSIBILIDADE. ORDEM DE PREFERÊNCIA. OBSERVÂNCIA.

1. No REsp 1.337.790/PR, repetitivo, a Primeira Seção decidiu que "a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto [...] nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC".

2. Hipótese em que o recurso fazendário deve ser provido porque a Corte de origem decidiu contrariamente à tese firmada no repetitivo.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1542975/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/07/2019, DJe 02/08/2019)

Saliente-se, por fim que para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS. POSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

(...)

II - O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de bens à penhora quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso ofenda o princípio da menor onerosidade.

III - Nesse sentido: AgRg no REsp 1581091/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 7/2/2017, DJe de 14/2/2017; AgInt no AREsp 898.753/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/8/2016, DJe 17/08/2016.

IV - Por outro lado, no âmbito do recurso especial é vedada a análise da aplicação do princípio da menor onerosidade, tendo em vista ser necessária incursão na seara fática probatória, o que atrai o teor da súmula 7/STJ.

V - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1036973/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao tema 578 dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **CALMON MARATAADVOGADOS**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de recusa pela exequente de bens oferecidos pelo devedor, com consequente determinação da expedição do mandado de livre penhora.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que legitima a recusa da exequente porquanto a nomeação à penhora não obedeceu a ordem legal.

Destaca-se que a solução da controvérsia se deu exclusivamente pela análise da legislação infraconstitucional.

Para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos, mas não basta, é imprescindível que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Por primeiro, sobre a alegação ao art. 5º da Constituição Federal, o Pretório Excelso pacificou, em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos, a inexistência de repercussão geral, quando a solução da controvérsia depender da análise da legislação infraconstitucional.

Com efeito, no julgamento do **ARE 748.371/MT - tema 660** a Corte Suprema consignou que:

"Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada."

O precedente transitou em julgado em 06/08/13 e restou assimmentado:

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

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Confirmando tal entendimento, cumpre destacar que a questão envolvendo nomeação à penhora e possibilidade de recusa, como vista anteriormente, é de cunho exclusivamente infraconstitucional, de forma que qualquer violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa e indireta, além de que para rever eventuais peculiaridades do caso concreto é imprescindível o revolvimento de provas, cuja pretensão encontra óbice na Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido:

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. RECUSA DE BEM INDICADO À PENHORA. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. 1. O Tribunal de origem, com apoio na legislação infraconstitucional aplicável (Lei nº 6.830/1980) e no acervo probatório dos autos, decidiu pela possibilidade de recusa do bem oferecido à penhora. 2. Para dissentir das conclusões do acórdão recorrido, seria imprescindível o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório. A hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF. Precedentes. 3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não houve fixação de honorários advocatícios. 4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(ARE 1141873 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 05/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 08-11-2018 PUBLIC 09-11-2018)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário no que pertine ao tema 660 da repercussão geral, conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017498-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: AMELCO S A INDUSTRIA ELETRONICA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA - SP186286
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **AMELCO S A INDUSTRIA ELETRONICA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de determinação da penhora sobre o faturamento mensal da executada.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que estão presentes todos os requisitos para o deferimento da medida pleiteada pela exequente.

Sobre o tema confira-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO LÍQUIDO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO FUNDAMENTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, não há vedação legal que impeça, em caráter excepcional, a imposição de penhora sobre o faturamento da sociedade empresária, quando observados os seguintes requisitos: I) inexistência de bens passíveis de garantir a execução ou que sejam de difícil alienação; II) nomeação de administrador (CPC, art. 655-A, § 3º); e III) fixação de percentual que não inviabilize a atividade empresarial.

2. Dessa forma, caberá ao magistrado, verificando a ausência de outros bens penhoráveis, bem como a presença dos requisitos acima discriminados, determinar a medida.

3. O Tribunal de origem concluiu que não estão presentes os requisitos para a decretação da providência, porquanto "a executada ofereceu outros bens, no curso da execução, os quais não foram recusados pela exequente".

4. Rever o entendimento consignado pelo acórdão recorrido requer revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1815514/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 10/09/2019)

De outro giro, para afêr se a medida compromete o funcionamento da empresa ou fêre o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de matéria fática, de forma que a pretensão recursal também esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. APRECIACÃO DE TODAS AS QUESTÕES RELEVANTES DA LIDE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 535 DO CPC/1973. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

(...)

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

3. No caso concreto, a análise das razões apresentadas pela recorrente, de que a penhora sobre o faturamento bruto da empresa colocaria em risco a atividade empresarial, demandaria o revolvimento de fatos e provas, vedado em recurso especial.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(Aglnt no AREsp 1050671/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 23/08/2017)

Saliente-se, por fim que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional (art. 105, III).

No particular:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

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

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009353-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de deferimento de produção de prova requerida em embargos do devedor.

O órgão colegiado desta Corte Regional negou provimento ao agravo de instrumento.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a insurgência contra a decisão que indeferiu a produção de provas deve ser arguida em preliminar de apelação, o que não evidencia cerceamento de defesa.

Tal entendimento encontra-se em absoluta harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lide foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 163331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, inobstante a existência do tema 988 dos recursos repetitivos onde fixou-se a tese de que:

“O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.”

No entanto, o presente repetitivo modulou os efeitos da decisão. A tese firmada somente terá aplicabilidade em decisões posteriores à publicação do acórdão repetitivo (19/12/2018). A decisão agravada é de 1/2/2017. Portanto, no caso concreto deve ser observada a jurisprudência comum da Corte Superior.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DA LISTA DO ART. 1.015 DO CPC/2015. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.704.520/MT (TEMA 988), representativo da controvérsia, firmou a tese de que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação". Estabeleceu-se, ainda, no dito julgamento, que a referida tese jurídica somente se aplicará às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do acórdão correspondente.

2. No caso, é de ser mantido o entendimento firmado pelas instâncias ordinárias acerca do cabimento do Agravo de Instrumento apenas nas hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC/2015, uma vez que o acórdão local, e, conseqüentemente, a própria decisão agravada, é anterior à publicação do acórdão desta Corte em que firmada a tese concernente à taxatividade mitigada do rol estabelecido no referido dispositivo legal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 179886/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 16/04/2019)

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

Com efeito, em suas razões recursais a recorrente oferece impugnação tão somente quanto à matéria de fundo da decisão agravada, que não foi enfrentada por esta Corte.

Logo, ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Com efeito, as razões veiculadas no recurso encontram-se dissociadas da matéria decidida no acórdão.

Aplica-se à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 284 do STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

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

É entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar o não conhecimento do recurso cujas razões não se coadunam com os fundamentos da decisão recorrida.

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A ausência de correspondência entre os artigos alegadamente violados e a motivação do acórdão enseja a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1176103/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

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

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023700-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MOSZE SZUTAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS FERRAZ DE PAIVA - SP114303-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **MOSZE SZUTAN** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, a recorrente manejou este agravo de instrumento em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que deferiu o pleito da exequente para substituição da penhora, consistente em imóvel, por ativos financeiros via BACENJUD.

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

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a decisão singular mostra-se irretocável, porquanto é direito da exequente, em qualquer fase processual, a substituição da penhora para fazer adequar-se à ordem legal.

Sobre o tema confira-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

A jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que "o exequente tem direito ao reforço ou à substituição da penhora em qualquer fase do processo (art. 15 da LEF) para fazê-la obedecer à ordem legal estabelecida no art. 11 da LEF ou artigos 655 e 656 do CPC, irrelevante se foi anteriormente aceita, pois se trata de hipótese de substituição legalmente estabelecida" (REsp 1302228/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012).

Agravo interno desprovido.

(AgInt no AgRg no REsp 1287903/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIÁ, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 20/03/2018)

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, tanto pela alínea "a" quanto pela "c" do permissivo constitucional.

No particular:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Saliente-se, por fim que maior debate sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto, especialmente sobre suposta violação ao princípio da menor onerosidade, implicará indubitavelmente em revolvimento de matéria fática, de forma que a pretensão recursal também esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA AO BEM OFERECIDO. ORDEM LEGAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. MENOR ONEROSIDADE. AVERIGUAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência orienta que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor.

2. O acolhimento da pretensão recursal, a fim de averiguar se o princípio da menor onerosidade do devedor foi obedecido, importaria no reexame de matéria fático-probatória, inadmissível em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1732016/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 02/08/2018)

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

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015719-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WALDIR CONTINI ZUQUETTO, IEDA DE OLIVEIRA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por **Waldir Contini Zuquetto** e **outra** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente saliento que não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação ao dispositivo constitucional apontado (art. 5º, LV), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para o fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (AgInt nos EDcl no AREsp 392.483/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/04/2019, DJe 10/04/2019).

Quanto ao mérito, no que se refere ao afastamento da TR como índice de reajuste do saldo devedor; e a ilegalidade da tabela *Price*; e a violação à Lei nº 8.078/90, saliento que o recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito **sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional**. É necessário que **haja efetivamente uma questão de direito federal**, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas sim solucionar a controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

No caso em tela, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. **Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, consequentemente**

E também não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, pois consoante ao entendimento da C. Superior Tribunal de Justiça, "Não basta a afirmação do insurgente quanto à existência da divergência sem a comprovação adequada do dissídio jurisprudencial, visto que insuficiente para tanto a mera transcrição de ementas dos paradigmas, deixando de proceder ao necessário cotejo analítico entre os acórdãos impugnado e paradigma e de demonstrar a similitude fática entre as decisões confrontadas." (AgInt no AREsp 1491401/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019, DJe 05/11/2019)

Ainda, para a comprovação da divergência jurisprudencial, a Corte Superior exige sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: a) da juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; b) da citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado; c) do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, com a exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a transcrição das ementas dos julgados em comparação. (AgInt no AREsp 1225434/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2019, DJe 24/10/2019)

Continuando, sobre à forma de amortização da dívida, constata-se que a controvérsia foi solucionada por meio do Recurso Repetitivo firmado nos autos n.º 1.110.903/PR, julgado no termos do art. 543-C, § 1º do CPC/1973, verbis:

CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).

II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

III. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)

Ressalto, ainda, que, no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional, o referido entendimento encontra-se sedimentado na Súmula 450/STJ, assim redigida: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação."

E por fim, no tocante à limitação dos juros, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.061.530/RS - Tema 24** (trânsito em julgado em 13/05/2010), selecionado como representativo da controvérsia e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu pela legalidade da estipulação dos juros remuneratórios superiores a 12% ao ano. Eis o teor do acórdão:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO

(...)

ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS

a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF;

b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade;

c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02;

(...)

(REsp 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010571-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: PIERRE EXPRESS TRANSPORTE DE CARGAS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **PIERRE EXPRESS TRANSPORTE DE CARGAS EIRELI** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a oferta de bens à penhora e a possibilidade de recusa.

No caso em comento, houve recusa em relação às debêntures, com consequente deferimento do pedido de penhora de ativos financeiros via BACENJUD.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou legítima a recusa da exequente porquanto a nomeação não obedeceu a ordem legal.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, cumpre destacar que o debate encontra-se definitivamente pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamentos sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA – tema 425, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

"É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente."

Ademais, também no julgamento repetitivo REsp 1.337.790/PR – tema 578 ficou pacificado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedecem a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

Pacificado, portanto o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima, confirmam-se os seguintes precedentes do E. STJ:

(...) PENHORA ON LINE. BACENJUD. ORDEM DE PREFERÊNCIA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE.

(...)

2. No que diz respeito a alegada violação ao princípio da menor onerosidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível que a penhora recaia sobre dinheiro da pessoa jurídica, sem que isso implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor previsto no art. 620 do CPC/1973.

3. De tal modo, o entendimento adotado pela Corte local, ao afirmar que o art. 655 do CPC/1973 estabeleceu a penhora de dinheiro como a primeira na ordem de preferência, sem que isso, por si só, implique violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. NÃO OBSERVÂNCIA. RECUSA FAZENDÁRIA. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS À PROCURA DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE.

1. "O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185-A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud" (REsp 1.377.507/SP, repetitivo, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 02/12/2014).

2. "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, repetitivo, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. "Cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC" (REsp 1.337.790/PR, repetitivo, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/10/2013).

4. Hipótese em que o bem nomeado à penhora não segue a ordem legal de preferência e foi recusado pela Fazenda Nacional, anteriormente à alteração promovida pela Lei n. 11.382/2006, o que autoriza a penhora on line de ativos financeiros independente de diligências à procura de outros bens penhoráveis.

5. Uma vez que o agravo interno pretende rediscutir entendimentos firmados na sistemática dos recursos repetitivos, a pretensão se revela manifestamente improcedente, o que atrai a multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

6. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.

(AgInt nos EDcl no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 08/08/2018)

De outro giro, destaca-se que para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular, destaca-se:

(...) PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS ELEMENTOS DE CONVICTÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO CPC/73. MANUTENÇÃO DO JULGADO PELOS SEUS PRÓPRIOS TERMOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A interpretação conferida pelo acórdão recorrido encontra respaldo na orientação jurisprudencial desta Corte, de que é possível a penhora recair sobre o dinheiro da empresa, sem que tal fato importe ofensa ao princípio da menor onerosidade para o devedor, previsto no art. 620 do CPC/73. Precedentes.

2. Tendo o acórdão recorrido, ao manter a decisão que determinou a penhora via BACEN-JUD, consignado os motivos pelos quais, na hipótese vertente, a penhora em dinheiro não confrontaria com o princípio da menor onerosidade, a pretensão de revisar os fundamentos adotados na Corte de origem demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

3. Não sendo a linha argumentativa apresentada pelo agravante capaz de evidenciar a inadequação dos óbices invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ser ele integralmente mantido.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 710.264/ES, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016)

Exatamente como no caso dos autos confira-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, não obstante a possibilidade de nomeação à penhora, as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são títulos dotados de baixa liquidez e difícil alienação, sendo lícito à Fazenda recusá-los diante da ordem de preferência estipulada no art. 11 da Lei 6.830/80, não importando tal medida em afronta ao princípio da menor onerosidade, visto que a execução se dá no interesse da satisfação do credor. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 841.373/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017)

Saliente-se, por fim que estando o entendimento emanado desta Corte em harmonia com a jurisprudência superior, fica a pretensão recursal obstada pela incidência da Súmula 83 do STJ, que impede o trânsito recursal quer pela alínea "a" quer pela "c" do permissivo constitucional (art. 105, III).

No mesmo sentido:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação aos temas 425 e 578 dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000774-75.2018.4.03.6116

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBILAM MARTINS DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: TALES EDUARDO TASSI - SP248941-A, WALTER VICTOR TASSI - SP178314-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por **Rubilam Martins dos Reis** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação à Lei nº 6.919/81; e aos artigos 3º, 14, § 3º, 19 e 19-A da Lei nº 8.036/90, sustentando-se o direito ao recebimento/depositos do FGTS no período que trabalhou na autarquia municipal – 03/02/1983 a 14/03/1989 - em caráter temporário e cargo comissionado de livre nomeação/exoneração.

Todavia, com relação ao assunto, a decisão recorrida consignou o que segue:

AÇÃO ORDINÁRIA. FGTS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE SALDO DE CONTA VINCULADA. CONTA DO TIPO 'NÃO OPTANTE'. VALORES PERTENCENTES AO EMPREGADOR. PRECEDENTES. APELAÇÃO DO AUTOR NÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia a possibilidade de saque do saldo de contas vinculadas ao FGTS de titularidade de empregados não optantes pelo regime fundiário.

2. O artigo 18 da Lei nº 5.107/66 autorizava o empregador a sacar os saldos dos valores por ele depositados na conta individualizada do trabalhador não-optante, mediante comprovação do pagamento de indenização pela extinção do contrato ou, em não havendo indenização a ser paga, ou decorrido o prazo prescricional para a reclamação trabalhista, mediante comprovação perante o órgão competente do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No mesmo sentido, ainda reza a atual legislação reguladora do FGTS, no artigo 19 da Lei nº 8.036/90.

3. Assim, o saldo da conta vinculada do FGTS em nome do trabalhador "não optante" ao regime pertence ao empregador, que deverá levantar os referidos valores depois de observados os critérios supramencionados. Não há permissivo legal para o levantamento de tais valores pelos empregados.

4. A sentença recorrida se encontra em plena sintonia com a legislação aplicável ao caso, bem como com a orientação jurisprudencial assente na Corte Superior e nas Cortes Regionais.

5. No caso dos autos, caberia ao autor, ora apelante, comprovar, de acordo com o artigo 333, inciso I do CPC/73 (correspondente ao art. 373, I do CPC/2015), a opção pelo regime do FGTS, o que não foi feito.

6. A ausência de prova por parte do autor, deixa inequívoco que as contas vinculadas ao FGTS - cujo levantamento de saldo é almejado - são do tipo "não optante" e, portanto, os valores ali depositados não pertencem ao recorrente, mas sim ao empregador, razão pela qual impõe-se a manutenção do decisor de primeiro grau.

7. Apelação não provida.

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

Nesse sentido, confira-se:

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO DE VALORES. CONTANÃO OPTANTE.

Os valores depositados em conta "não optante" ao FGTS, mesmo que em nome do empregado, pertencem ao empregador conforme dispõe a Lei 5.107/66.

(AG Nº 2007.04.00.039217-6/RS, TRF4, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, j. 16/04/08, p. 29/04/08) – g. m.

Ainda, por decorrência da inexistência de prova quanto à opção pelo FGTS, aplica-se, também o óbice da S. 7/STJ, pois não compete à Corte Superior, em sede de especial, revolver o aspecto fático-probatório da demanda.

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

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2.019.

Cuida-se de **recurso extraordinário** apresentado por **Rubilam Martins dos Reis** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 7º, III e 37, § 2º da Constituição Federal, sustentando, em síntese, o direito ao recebimento/dépósitos do FGTS no período que trabalhou na autarquia municipal – 03/02/1983 a 14/03/1989 - em caráter temporário e cargo comissionado de livre nomeação/exoneração.

Todavia, não cabe o recurso porquanto o acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciados nas Súmulas 282 e 356, do C. Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, confira-se:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Prequestionamento. Ausência. Servidor público. Pecúlio post mortem e auxílio-funeral. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes.

1. É inadmissível o recurso extraordinário se os dispositivos constitucionais nele apontados como violados carecem do necessário prequestionamento. Incidência da Súmula nºs 282 e 356/STF. (g. m.)

(ARE 1180125 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 12/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

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

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002818-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: NORIVALDOURADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELA STOFFEL - MS9032, TADEU ANTONIO SIVIERO - MS3048

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Norival Dourado, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 489, II, §1º, IV, 502, 503, 505, 506, 507 e 508, do Código de Processo Civil e artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, a reforma da decisão agravada por falta de fundamentação, pois não houve análise da impugnação apontada pelo agravante, sem obediência dos cálculos da contadoria ao comando da sentença, tratando-se, portanto, a decisão recorrida de uma verdadeira decisão genérica e sob pena de afronta ao princípio da coisa coisa julgada e requerendo, outrossim, a inversão do ônus da sucumbência.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação ao dispositivo constitucional apontado, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para o fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (AgInt nos EDcl no AREsp 392.483/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/04/2019, DJe 10/04/2019).

De igual sorte, cumpre destacar que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, conhecer da alegada ofensa de princípios constitucionais (REsp nº 1.240.170/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/04/11).

Quanto ao mérito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. AFASTADA. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. INCORREÇÃO NÃO DEMONSTRADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não se há de confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Precedente.

2. A análise dos autos demonstra que a Contadoria Judicial procedeu à análise dos cálculos e emitiu idoneamente seu parecer.

3. O agravante não aponta em quais equívocos a Contadoria Judicial teria incorrido quando da elaboração dos cálculos. Trata-se, na verdade, de mero inconformismo do agravante com o resultado do parecer apresentado, o que não torna imprestáveis os cálculos elaborados pelo referido setor. Precedente.

4. Preliminar afastada. Agravo de instrumento não provido.

A pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório. Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. AQUECEDOR DE ÁGUA. DEFEITO. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O eg. Tribunal de origem, com fundamento na prova pericial, afastou a responsabilidade dos recorridos pelos danos sofridos pelo recorrente em razão da comprovação de inexistência de defeito no produto, bem como a ocorrência de culpa exclusiva da vítima.

2. A modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

*(AgInt no AREsp 1499320/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 21/10/2019)
(GRIFONOSSO)*

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TEMPO ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "A". DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO. 1. Trata-se, na origem, de ação previdenciária na qual o ora recorrente, motorista de caminhão de carga, objetiva o reconhecimento de que trabalhou em condições insalubres, com a consequente concessão de Aposentadoria Especial.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos: "No caso, mesmo se considerados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o autor não atinge 25 anos de tempo em atividade especial, razão pela qual não faz jus à concessão de aposentadoria especial". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 3. O STJ firmou o entendimento de que o magistrado tem ampla liberdade para analisar a conveniência e a necessidade da produção de provas, podendo perfeitamente indeferir provas periciais, documentais, testemunhais e/ou proceder ao julgamento antecipado da lide, se considerar que há elementos nos autos suficientes para a formação da sua convicção em relação às questões de fato ou de direito vertidas no processo, sem que isso implique cerceamento do direito de defesa.

Precedentes: AgInt no AREsp 1.019.214/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/3/2018; AgInt no AREsp 1173292/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/3/2018.

4. A avaliação quanto à necessidade e à suficiência ou não das provas e a fundamentação da decisão demanda, em regra, incursão no acervo fático-probatório dos autos e encontram óbice na Súmula 7 do STJ.

5. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

6. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial.

(AREsp 1546405/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

(GRIFONOSSO)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016588-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AGILIZA AGENCIA DE EMPREGOS TEMPORARIOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ - SP25643-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **AGILIZAAGENCIA DE EMPREGOS TEMPORARIOS LTDA** contra decisão monocrática.

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

Decido.

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

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

Destaca-se, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

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

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000098-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: VESPER TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **VESPER TRANSPORTES LTDA** contra decisão monocrática.

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

Decido.

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

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

Destaca-se, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

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

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

Ainda que assim não fosse, verifica-se que o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão liminar, e a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não cabe recurso especial quando a decisão impugnada versar sobre concessão de liminar ou tutela antecipada, em razão da natureza precária do provimento jurisdicional, nos termos da Súmula 735 da Corte Suprema aplicada por analogia pelo E. STJ.

Saliente-se, por fim que foi proferida sentença no feito originário, o que fulmina o interesse recursal da recorrente.

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

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66591/2019

00001 PETIÇÃO CÍVEL N° 0077717-64.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.077717-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
REQUERENTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANA LUCIA AMARAL
ADVOGADO	:	JANICE AGOSTINHO BARRETO ASCARI
REQUERIDO(A)	:	J C D R M
	:	A K T
CODINOME	:	A K T R M
INTERESSADO	:	G L Z
ADVOGADO	:	PR024029 LUIS PERCI RAYSEL BISCALIA
No. ORIG.	:	2003.03.00.065343-2 Vr SAO PAULO/SP

INFORMAÇÕES

Despacho proferido pela Desembargadora Federal Relatora CECÍLIA MARCONDES, a fls. 347/348:

"(...).
Desta feita, determino o levantamento do sobrestamento deste incidente e, acolhendo parecer do Ministério Público Federal lançado às fls. 329 e vº, declaro a incompetência absoluta desta Corte Regional para processar e julgar estes embargos de terceiro e, assim, determinar a imediata redistribuição deste feito para uma das Varas Federais Criminais da Subseção Judiciária de São Paulo.
Int."

São Paulo, 08 de novembro de 2019.
Renata Maria Gavazi Dias
Diretora de Subsecretaria

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006990-04.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: BETAMAQUINAS INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO JULIAN PEREZ FLORIDO - SP342468
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-VIRTUAL

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BETAMAQUINAS INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006990-04.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 27/11/2019 14:00:00
Local: Plenário - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

MANDADO DE SEGURANÇA (120) N° 5028059-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
IMPETRANTE: ALEXANDRE TAVEIRA BRANCO
Advogados do(a) IMPETRANTE: RICARDO EUGENIO DA CRUZ VITORINO - MG102689, THARINE SHANNON RODRIGUES - MG127618
IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES - TERCEIRA TURMA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Alexandre Taveira Branco, em face da e. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES Relatora do agravo de instrumento (Reg. nº 5025287-88.2019.4.03.0000), interposto contra decisão proferida nos autos da ação mandamental (Reg. nº 5006345-35.2019.4.03.6102), proferida pelo r. juízo da 2ª Vara Cível Federal de Ribeirão Preto/SP, a qual deferiu a liminar pleiteada. Indicou o impetrante a Caixa Econômica Federal para figurar na lide, na qualidade de litisconsorte passivo necessário,

Aduz a parte impetrante que nos autos da ação originária discute pretensão direito líquido e certo à sua nomeação ao cargo de Técnico Bancário Novo, polo de Ribeirão Preto (SP), em virtude de sua aprovação, no certame regulado pelo Edital de nº 01, de 2014 da Caixa Econômica Federal, no qual obteve a posição de nº 37.

Alega que, naqueles autos, obteve liminar para determinar à autoridade impetrada que promovesse a convocação e contratação do impetrante para o referido cargo.

Relata que contra aquela decisão a Caixa Econômica Federal interpsôs agravo de instrumento, sob a Relatoria da i. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, no qual foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso para suspender os efeitos da liminar concedida na ação subjacente.

Defende o impetrante que a decisão, proferida no referido agravo, causou-lhe graves prejuízos, porquanto é arrimo de família e pai de dois filhos. Nesse tocante, esclarece que, com o deferimento da liminar na ação originária, proferida em 05/09/19 (ID 101958246), postulou a rescisão do contrato de trabalho com a Empresa, na qual era empregado desde o ano de 2016, o que se efetivou em 01/10/19 (ID 102621181). Além disso, aduz ter realizado os exames médicos admissionais e, comprovado por meio de documentos sua capacidade para o exercício da função perante a CEF, estando em pleno exercício de suas funções na qualidade de técnico bancário novo.

Assevera ser teratológica a decisão ora impugnada, porquanto i) omissa quanto à alegada ausência de peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento; ii) por ter oportunizado a regularização do recurso; iii) por ter desconsiderado a ilegitimidade da parte recorrente, tendo em vista ter sido a ação originária sido proposta em face do Presidente da Caixa Econômica Federal e não contra a pessoa jurídica.

Destaca, portanto, ser teratológica a decisão proferida pela e. Desembargadora ao deferir efeito suspensivo em sede de agravo de instrumento, instruído de forma deficitária, ao invés de ter lhe negado seguimento.

Postula a concessão de liminar, sem a oitiva prévia da parte contrária, para ser determinada a suspensão da decisão que concedeu o efeito suspensivo postulado no agravo de instrumento Reg. 5025287-88.2019.4.03.0000, sendo assegurada a permanência do impetrante nos quadros de empregados da CEF, no cargo de Técnico Bancário Novo. No mérito, pleiteia a concessão da segurança, de modo a ser reconhecida a hipótese de não conhecimento do aludido recurso, por ausência das peças obrigatórias e, ainda, diante da ilegitimidade ativa da Caixa Econômica Federal. Como consequência da concessão da ordem, almeja seja mantida a decisão liminar proferida na ação subjacente.

Assim como postulado e deferido pelo Juízo na ação subjacente, requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, por não possuir condições de arcar com o pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios.

É o relatório. **DECIDO.**

O primeiro ponto a se colocar como prejudicial ao exame do mérito da *quaestio juris* é o cabimento do presente mandado de segurança.

Por se tratar de ação com assento constitucional, tem sido admitida a impetração de mandado de segurança para impugnar ato judicial quando se tratar de decisão teratológica, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, no entanto, não vislumbro hipótese para a sua utilização.

Inicialmente, a decisão exarada pela autoridade tida como coatora, a e. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, ao deferir o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento (Reg. nº 5025287-88.2019.4.03.0000), interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, encontra-se devidamente fundamentada, não podendo ser qualificada de teratológica, ilegal ou abusiva, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, merecem destaque os seguintes trechos da referida decisão.

"[...] Com efeito, em se tratando de mandado de segurança, a competência tem natureza absoluta e é estabelecida na sede funcional da autoridade coatora. A competência é racione personae, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora.

Nesse passo, impetrado o mandado de segurança contra ato do Presidente da Caixa Econômica Federal, cuja sede funcional é Brasília-DF, a competência para processar e julgar o mandamus originário é da Justiça Federal de Brasília-DF, à luz dos inúmeros precedentes desta Corte, em julgados assim ementados:

[omissis]

Nessa toada, distribuído o mandado de segurança perante a Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, domicílio do impetrante, constata-se a incompetência absoluta do juízo a quo para processar e julgar o writ.

Assim, atendo-me, no momento, apenas à questão relativa à competência do juízo a quo para processar e julgar o mandado de segurança originário, faz-se mister a suspensão dos efeitos da decisão agravada, procedendo-se, no entanto, à reserva da vaga destinada ao agravado até o julgamento deste recurso ou da prolação de sentença nos autos do mandamus. [...]"

Há de se ponderar que a e. Relatora ao apreciar questão prévia e prejudicial, qual seja, a competência, por meio de decisão fundamentada, concluiu ter sido a ação originária distribuída perante juízo absolutamente incompetente, decidindo, por consequência, pela suspensão dos efeitos da decisão proferida em sede liminar.

Nada obstante, a i. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES teve a preocupação em preservar o interesse do impetrante, ao reservar a vaga a ele destinada, até o julgamento do agravo de instrumento ou de eventual recurso nos autos da ação mandamental subjacente.

Assim, ao contrário da alegada teratologia, a i. autoridade coatora, valendo-se dos elementos constantes do agravo de instrumento, analisou a situação e, no seu livre convencimento, corroborado por entendimento jurisprudencial sedimentado, suspendeu os efeitos da decisão agravada.

Por outro lado, a questão trazida pelo impetrante no que atine ao fato de que a suspensão dos efeitos da decisão de primeiro grau teria lhe trazido prejuízo, por si só, não tem o condão de respaldar a pretensão almejada nestes autos.

Nesse aspecto, importante salientar que a decisão de primeiro grau foi proferida em sede de liminar, ou seja, dotada de natureza provisória, de modo a surtir efeitos apenas enquanto estiver vigendo, ficando condicionada à confirmação ao término do julgamento definitivo.

Na presente hipótese, a despeito do caráter precário e provisório da decisão, cientificado do seu teor, o impetrante decidiu por se desvincular do emprego anterior.

Há de se concluir, portanto, que a referida decisão não padece de vícios que possam ser impugnados, mormente pela via do mandado de segurança.

Nesse tocante, destaco elucidativas decisões emanadas do Órgão Especial deste Tribunal, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ACÓRDÃO DO ÓRGÃO ESPECIAL DESTE TRIBUNAL. NÃO CABIMENTO DA IMPETRAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

- Incabível o mandado de segurança contra ato jurisdicional passível de impugnação pelas vias recursais, consoante a Súmula 267/STF.

- No caso, tratando-se de acórdão exarado pelo Órgão Especial desta Corte em agravo interno que manteve decisão de negação de seguimento a recurso extraordinário, não se admite a impetração. Precedentes deste Colegiado.

- Possibilidade de admissão do mandado de segurança contra ato judicial somente em situações excepcionais, de decisão que, além de irrecorrível, contenha manifesta teratologia ou ilegalidade, não sendo essa a hipótese dos autos.

- Ademais, considerando-se a data da publicação do acórdão atacado e a ausência da sua impugnação por meio de recurso, já se operara o trânsito em julgado da decisão à época da impetração, sendo também por essa razão inadmissível o writ, nos termos da Súmula 268/STF.

- Agravo interno desprovido." (TRF3R; Órgão Especial; MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 369335 / SP 0003355-03.2017.4.03.0000; Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 16/04/2018

"AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE RELATOR EM AGRAVO DE INSTRUMENTO SUSPENDENDO OS EFEITOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU MANIFESTA ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O ÓRGÃO ESPECIAL ATUAR COMO REVISOR. DECISÃO SUJEITA À REVISÃO DA TURMA JULGADORA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- O Art. 557, III, e parágrafo único, do CPC estabelecem de modo inequívoco que o Órgão competente ao julgamento da questão é, num primeiro momento, o Relator do recurso e, posteriormente, na qualidade de Órgão revisor, a Turma julgadora.

- A intervenção de outro Colegiado, como é o caso do Órgão Especial desta Corte, justifica-se apenas de forma excepcional, em que o ato judicial apresenta-se teratológico ou manifestamente ilegal e, ainda, seja apto a ocasionar grave e iminente risco de dano.

- A autoridade impetrada bem fundamentou sua decisão, extraindo dos autos elementos aptos a firmar sua convicção no sentido adotado, portanto, observando o princípio da livre persuasão racional. O fato de não ter sido adotada a tese da impetrante, cuja pretensão restou desacolhida, não é suficiente para fazer emergir seu direito líquido e certo à ordem pleiteada. Agravo desprovido". (TRF3R; Órgão Especial; MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 335502 - Processo: 0001109-10.2012.4.03.0000 - Relator: Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA- e-DJF3 Judicial 1 19/04/2012

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE CONVERTEU EM RETIDO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI N.º 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 527, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PERANTE O ÓRGÃO ESPECIAL.

- Um exame da Lei n.º 11.187/05 revela que o legislador se preocupou em aliviar a carga dos tribunais, pois fixou a regra do agravo retido (artigo 523, § 3º, e artigo 527, inciso II, CPC), assim protraindo sua apreciação para o futuro, à exceção das poucas hipóteses que prevê (lesão grave e de difícil reparação, inadmissão de apelação e efeitos desta). Da mesma forma, afastou a recorribilidade, no âmbito dos tribunais, quando houver conversão do agravo de instrumento em agravo retido e nas hipóteses em que é deferido ou indeferido efeito suspensivo ao agravo de instrumento. Em consequência, abrir-se a via do mandado de segurança nas situações referidas é tornar ineficaz o objetivo da alteração legislativa.

- As alterações legislativas são lógicas e sistemáticas. Os institutos da liminar e da tutela antecipada propiciam ao julgador, em caráter provisório, resolver questões incidentes no curso do processo em que haja a alegação do "periculum in mora". Negadas ou deferidas em 1ª instância, o agravo de instrumento possibilita aos tribunais a revisão do pronunciamento do grau de jurisdição a quo, assim como, sempre em vista do fator urgência, o próprio relator estará autorizado a conceder ou não efeito suspensivo recursal, ou ainda, na ausência de lesividade, converter em retido o recurso, o que o faz em nome da turma de que é integrante, até que, no momento oportuno, a esta seja dado o conhecimento do recurso.

- Não se pode confundir a irresignação das partes, que pode nunca ser satisfeita, com uma indefinida multiplicação de meios ou instrumentos para reverter as decisões judiciais provisórias. Hoje, o sistema processual brasileiro dá aos litigantes, em caso de alegação de lesão grave e de difícil reparação, instrumentos específicos. Porém, ao se esgotarem, não se pode ainda invocar o remédio constitucional do mandamus.

- A função do Poder Judiciário é, basicamente, reconhecer ou não um direito postulado pela parte. Em sede de cognição sumária, ele o faz pelos instrumentos mencionados anteriormente. Afigura-se um sofisma entender que o julgador viole direito líquido e certo quando ele, no exercício da jurisdição, não reconhece direito do postulante. Uma coisa é o direito primário invocado, outra um pretenso direito líquido e certo derivado de decisão judicial que não reconhece a pretensão da parte.

- Das decisões, provisórias ou definitivas, de primeira instância, cabem recursos que são submetidos às turmas dos tribunais, as quais são o juízo natural. O deslocamento de apreciação delas ou sua revisão para outros órgãos fracionários da corte, como no caso o Órgão Especial, ferem o princípio e a garantia mencionada. O Órgão Especial não é instância revisora das turmas. Precedentes desta corte.

- Há aqueles que aceitam conhecer de mandados de segurança ao argumento de que há decisões teratológicas com as quais não se conseguiria conviver. É preciso enfatizar que a metáfora, além de imprecisa terminologicamente e não jurídica, cria extrema insegurança na prestação jurisdicional. Sem delimitação do que seja uma decisão teratológica, enseja-se o risco de considerá-la toda aquela de cujo conteúdo discorda outro órgão julgador.

- De qualquer modo, indubitável que, in casu, o ato atacado não é aberrante, absurdo, ilógico ou incoerente.

- O Superior Tribunal de Justiça (RMS 28883, Rel. Min. Benedito Gonçalves) admite o cabimento do mandamus contra decisão que converte agravo de instrumento em retido em duas hipóteses: (a) quando houver risco de lesão grave ou de difícil reparação e (b) o ato for eivado de teratologia. Esta última já foi enfrentada anteriormente e já se viu que não está configurada. Quanto ao periculum in mora, deflui do aresto que deve ser concretamente verificado no caso específico e não genericamente, como uma possibilidade própria do instituto da tutela antecipada ou simplesmente em razão da natureza alimentar da prestação. O impetrante, in casu, está aposentado e percebe seu benefício regularmente, de modo que a tutela perseguida (desaposentação e concessão concomitante de prestação de maior valor) não se apresenta urgente, como reconheceu a autoridade impetrada.

- O devido processo legal, constitucionalmente previsto, compreende também o duplo grau de jurisdição e o direito de recorrer. Nossas leis processuais, no caso em apreço, deram à parte o agravo de instrumento e dentro deste o efeito suspensivo. Assim, não se configura a alegada violação ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, CF), tampouco se pode deduzir violação de direito líquido e certo, passível de mandado de segurança, quando os recursos possíveis foram utilizados e os pleitos foram denegados, em caráter provisório ou definitivo. - Agravo regimental desprovido". (TRF3R; Órgão Especial; MS 325857 Reg. 201003000324465; Relator: Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE ; DJF3 CJ1 29/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º CPC PEÇAS NÃO AUTENTICADAS - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O uso do mandado de segurança contra ato judicial é restrito às hipóteses de ilegalidade, abuso de poder; ou, por construção pretoriana, de decisões teratológicas, hipóteses que não se evidenciam nestes autos.

2. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

3. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

4. Agravo improvido." (TRF3R; Órgão Especial MS 252055; Reg. 2003.03.00.054580-5, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJU 28/11/2003).

Remanesce, ainda, outro aspecto por ser analisado.

É que o impetrante está a socorrer-se, concomitantemente, de embargos de declaração opostos com pedido de efeito modificativo, com o objetivo de obter a reforma da decisão proferida pela Relatora no agravo de instrumento em questão.

Nos embargos de declaração, ele leva à consideração da i. Relatora as mesmas questões declinadas na inicial da presente impetração, com o acréscimo da questão atinente a eventual competência do juízo de origem para o feito onde obteve liminar, assegurando-lhe a nomeação ao cargo de Técnico Bancário Novo. Ao final, pleiteia seja tomada sem efeito a decisão proferida no agravo de instrumento, sendo o recurso não conhecido por ausência das peças obrigatórias e diante da ilegitimidade ativa da CEF para interpor o recurso.

Ouseja, o impetrante está se valendo de embargos de declaração com efeito infringente e da presente impetração, para atacar o mesmo ato judicial, fato repellido pelo entendimento jurisprudencial dominante.

Com efeito, sobre a matéria, assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. FALÊNCIA. DECISÃO JUDICIAL RECORRÍVEL. INEXISTÊNCIA DE ATO TERATOLÓGICO. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 267/STF. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TERCEIRO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 202/STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta Corte Superior, o mandado de segurança não pode ser utilizado como sucedâneo de recurso próprio, mormente quando não comprovados o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação e a teratologia da decisão impugnada. Aplicação do art. 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267 do STF.

2. A Súmula 202 do STJ "socorre tão-somente o terceiro que não foi citado no processo e não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, restando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível, no prazo legal" (RMS 14.364/RJ, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 03.02.2003).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no RMS 22.402/SP; Rel. Ministro Vasco Della Giustina – Des. Fed. Convocado do TJ/RS; DJe 08/06/09).

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JUDICIAL - IMPUGNAÇÃO POR MEIO DE APELAÇÃO E MANDADO DE SEGURANÇA - INADMISSIBILIDADE - SÚMULA 267/STF - AGRAVO INTERNO - MULTA - EXCLUSÃO.

1 - O mandado de segurança não pode ser utilizado para impugnar decisão judicial recorrível que não configura manifesta ilegalidade ou abuso de poder (Súmula 267/STF).

II - Fere o princípio da unirecorribilidade a utilização de duas vias processuais para a impugnação de um mesmo ato judicial.

III - Se o agravo interno não tem contornos protelatórios, é indevida a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Recurso parcialmente provido" (Processo RMS 14852 / MS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2002/0058422-8 - Relator(a) - Ministro CASTRO FILHO (1119) - Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA - Data do Julgamento: 10/09/2002 - Data da Publicação/Fonte DJ 04.11.2002, p. 194)

Insatisfeito com a decisão proferida pela autoridade dita coatora, o impetrante valeu-se de recurso cabível e que se encontra pendente de apreciação.

Destarte, não merece prosperar a presente ação, também por ferir o princípio da singularidade ou unirecorribilidade.

Há de se concluir, portanto, que conquanto não concorde o impetrante com a decisão atacada, não é o mandado de segurança o instrumento processual adequado a se obter sua revisão ou modificação.

O inconformismo manifestado pelo impetrante, na via imprópria, encontra óbice no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/09.

Ademais, nos termos do art. 5º, II, da Lei do Mandado de Segurança, vedada a sua utilização como sucedâneo de recurso.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/09, c.c. o art. 485, I, CPC.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão à r. autoridade impetrada.

Oficie-se e intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018110-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: UNIÃO FEDERAL

RÉU: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Advogados do(a) RÉU: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pela União em face de Unafisco Regional de São Paulo – Associação dos Auditores Fiscais da Receita Federal, pretendendo “desconstituir o V. Acórdão rescindendo, proferido nos autos Ação Ordinária no 0006725-04.2009.403.6100, em virtude de ofensa à coisa julgada, ou, subsidiariamente, no tocante ao mérito da causa, para proceder ao novo julgamento da lide, reconhecendo-se a impossibilidade de a GAT integrar o vencimento básico dos servidores substituídos na ação originária, dado o seu caráter de gratificação”.

Narra a autora que a ação ordinária nº 0006725-04.2009.403.6100, autos originários, foi “*ajuzada pela associação autora objetivando o reconhecimento do direito, aos seus associados, da incorporação, em seus vencimentos da Gratificação de Atividade Tributária – GAT, em reflexo em todas as verbas recebidas no período a partir da edição da Lei 10.910/04*”.

Relata que “*a ação foi julgada parcialmente procedente em primeiro grau de jurisdição, em 23.08.2010, para reconhecer o direito dos substituídos pela autora, associados após 28.03.2007 ou que venham a se associar, a incorporar a Gratificação de Atividade Tributária – GAT, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexo em todas as verbas recebidas no período, a partir da data da edição da lei n.º 10.910 de 15 de julho de 2004 até a edição da lei 11.890/08 de 1.º de julho de 2008, respeitada a prescrição quinquenal, relativa aos últimos cinco aos que antecederam a propositura desta ação*”.

Prossegue relatando que “*em sede de apelação, em 30/05/2017, o Tribunal Regional Federal - 3ª Região, proferiu o V. Acórdão rescindendo, dando parcial provimento à apelação da União, alterando a R. Sentença de primeiro grau de jurisdição com relação à aplicação de juros*”. E, os embargos de declaração opostos pela União foram acolhidos parcialmente “*a fim de acrescentar os fundamentos da presente decisão, e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação da União, para determinar que a condenação ao pagamento das diferenças decorrentes do reconhecimento da natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária (GAT), incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexo sobre todas as verbas recebidas pelos substituídos da autora, devendo ser limitada ao período a partir da data da edição da Lei nº 10.910/2004 até o advento da Lei 11.890, de 24 de dezembro de 2008, respeitada a prescrição quinquenal, com termo inicial dos juros de mora na data da citação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado*”.

Afirma que interpôs recurso especial, o qual não foi admitido pela Vice-Presidência deste TRF-3ª Região, ensejando a oposição de agravo contra a inadmissão.

Afirma que interpôs recurso extraordinário, admitido pela Vice-Presidência deste TRF-3ª Região, por divergir o acórdão desta Corte do RE 573.232/SC, com determinação à 11ª Turma de reanálise do caso em juízo de retratação, culminando-se com a confirmação do acórdão em juízo negativo de retratação. Consigna que reiterou as razões do recurso extraordinário, pendente de exame pelo STF.

Aduz a tempestividade da rescisória, por ter o acórdão transitado em julgado em 14.02.2018, e a competência do TRF-3ª Região para o julgamento da ação, nos termos do art. 108, I, ‘b’, da CF.

Defende que “*embora não desconheça a União que os autos ainda estão pendentes de recurso, para novo julgamento no tocante aos efeitos subjetivos da sentença, entende a União, com base na doutrina, a possibilidade do ajuizamento, desde já, a despeito da redação do art. 975 do CPC, que se refere como termo inicial para a propositura da rescisória a data da última decisão proferida no processo*”, “*diante da nova redação do CPC (art. 966, §3º), da possibilidade de rescisão parcial*”.

Indica como fundamentos para a rescisória o art. 966, incisos IV e V, do CPC.

Alega ofensa à coisa julgada formada nos autos do processo nº 000423-33.2007.401.3400, em 14.06.2017, de trâmite perante a 15ª Vara Federal do Distrito Federal.

Argumenta violação ao art. 1º da Lei 8.852/94 e aos arts. 40 e 41 da Lei 8.112/90, em virtude do reconhecimento de que a gratificação "GAT" integra o vencimento básico do servidor-associado, e que sobre ela incidem parcelas que por lei deveriam ser calculadas exclusivamente sobre o vencimento básico.

Sustenta violação ao princípio do *non bis in idem*, pois, "o V. Acórdão findou por possibilitar a incorporação da GAT ao vencimento básico dos servidores substituídos" e "o resultado disso foi que, ao executar o título, os auditores fiscais têm exigido em face da União o pagamento de valores resultantes da incidência sobre a gratificação de várias parcelas cuja base de cálculo legal é o vencimento básico, referentes ao período compreendido entre a criação da vantagem pela Lei 10.910/2004 e sua extinção pela Lei 11.890/2008", de modo que "aludidas parcelas incidiriam duas vezes sobre o vencimento básico."

Postula "a concessão da tutela provisória de urgência para rescindir a decisão transitada em julgado no presente feito, em virtude de ofensa à coisa julgada ou, ao menos, para que, imediatamente, determine a suspensão das execuções oriundas da decisão rescindenda ou, ainda, subsidiariamente, a suspensão dos pagamentos/levantamentos de quaisquer precatórios/RPVs, até o desfecho da presente ação rescisória".

Ao final, pretende a rescisão do acórdão proferido nos autos ação ordinária no 0006725-04.2009.403.6100, procedendo-se a "novo julgamento da causa, nos termos do inciso I do art. 968 do CPC, reconhecendo-se a impossibilidade de a GAT integrar o vencimento básico dos servidores substituídos na ação originária, dado o seu caráter de gratificação".

Atribui à causa o valor de R\$ 22.000,00.

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Das considerações iniciais:

1. **Competência:** da narrativa da inicial e dos documentos anexados, vê-se que intenta a autora a rescisão de acórdão prolatado pela 11ª Turma do TRF-3ª Região, de modo a ensejar a competência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região para a rescisória, consoante art. 108, I, "b", da Constituição Federal de 1988.

2. **Custas e Depósito prévio:** a parte autora é isenta das custas iniciais, bem como dispensada do depósito prévio de 5%, nos termos do art. 24-A da Lei n. 9.028/95 e do art. 968, §1º, do CPC/2015.

Da ausência de interesse processual

IncurSIONANDO-se na narrativa da inicial e no exame dos documentos que a instruem, verifico que a ausência de interesse processual para a rescisória.

Para melhor compreensão da controvérsia, eis a cronologia resumida do trâmite processual no feito nº 0006725-04.2009.403.6100:

a) em 16.03.2009 proposta ação coletiva (nº 0006725-04.2009.403.6100) de rito ordinário por Unafisco Regional – Associação dos Auditores Fiscais da Receita Federal em face da União, visando o reconhecimento da "Gratificação de Atividade Tributária (GAT), instituída pela Lei 10.910/2004 como vencimento básico, para todos os efeitos legais, condenando a Ré no pagamento aos substituídos pela Autora, associados após 28.3.2007 ou que venham a se associar, de todas as parcelas remuneratórias que recaiam sobre ela nessa qualidade, retroativamente à 15.7.2004 e respeitada a parcela complementar de subsídio e a irredutibilidade do artigo 2º-F da Lei 10.910/04" (ID 80378212 - Pág. 5/39).

b) **sentença parcialmente favorável à Associação-autora** (ID 80378217 - Pág. 94/104), nos seguintes termos:

(...)

POSTO ISSO, com base na fundamentação expendida e por tudo o mais que dos autos conta, julgo parcialmente procedente o pedido e reconheço o direito dos substituídos pela autora, associados após 28.03.2007 ou que venham a se associar, a incorporar a Gratificação de Atividade Tributária - GAT incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexos em todas as verbas recebidas no período, a partir da data da edição da Lei nº 10.910 de 15 de julho de 2004 até a edição da Lei 11.890/08 de 1º de julho de 2008, respeitada a prescrição quinquenal, relativa aos últimos cinco anos que antecederam a propositura desta ação. Os valores deverão ser atualizados monetariamente e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês, contados desde os vencimentos das parcelas mensais, nos termos da Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça. Em decorrência da sucumbência parcial entre a autora e a ré, serão recíproca e proporcionalmente distribuídas as custas processuais, bem como deverá cada qual arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

c) O recurso de apelação da União e a remessa oficial restaram parcialmente providos neste TRF-3ª Região, consoante acórdãos ora transcritos (ID 80378217 - Pág. 168/187 e 288/296):

PROCESSUAL CIVIL. ASSOCIAÇÃO DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL. ABRANGÊNCIA SUBJETIVA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA (GAT). NATUREZA DE VENCIMENTO. LEI 11.890/2008. APLICAÇÃO DE JUROS MORATÓRIOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei nº 13.105/2015, aplica-se a esse processo as normas do Código de Processo Civil de 1973.

2. A jurisprudência tem reconhecido não só aos sindicatos, mas também às entidades associativas, legitimação extraordinária para, na qualidade de substitutos processuais, atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais das categorias que representem, sendo desnecessária, inclusive, autorização expressa dos respectivos titulares do direito subjetivo. Precedentes.

3. Os Tribunais têm decidido no sentido da possibilidade de abrangência da decisão aos futuros associados.

4. Cinge-se a controvérsia à natureza jurídica da Gratificação de Atividade Tributária (GAT), instituída pela Lei 10.910/04.

5. Desde a edição da Medida Provisória nº 1.915/99, a GDAT passou a constituir um direito concedido ao servidor em função do seu efetivo desempenho, bem como de metas de arrecadação fixadas e resultados de fiscalização.

6. No entanto, o artigo 16, § 5º, da Medida Provisória nº 1.915-1/99, excluiu os aposentados e pensionistas no recebimento da referida gratificação.

7. Após inúmeras decisões judiciais favoráveis à paridade entre os servidores ativos e inativos, foi editada a Lei nº 10.593/2002, que estendeu aos pensionistas e aposentados a percepção de GDAT - Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária.

8. A partir de 1º de junho de 2002, os Auditores Fiscais da Receita Federal aposentados e respectivos pensionistas, passaram também a receber a GDAT, em razão do simples vínculo estatutário, independentemente de qualquer avaliação institucional ou individual, tal qual ainda estavam sujeitos os auditores fiscais da receita federal ativos.

9. A carreira e a estrutura de remuneração foram novamente reestruturadas, como advento da Lei nº 10.910/2001.

10. A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT - prevista no artigo 15 da Lei nº 10.593/2002, passou a ser devida aos integrantes das carreiras das Auditorias da Receita Federal, da Previdência Social e do Trabalho, em valor equivalente ao somatório de 30% incidente sobre o vencimento básico do servidor e 25%, incidente sobre o maior vencimento básico do cargo ocupado pelo funcionário.

11. A Lei nº 10.910/2004 afastou quaisquer divergências, porventura ainda existentes, quanto à concessão da GDAT aos servidores e aposentados, eis que, no seu artigo 3º, parágrafo único, expressamente previu a aplicação da gratificação - transformada em GAT - às aposentadorias e pensões.

12. Assim, a GAT adotou natureza jurídica totalmente distinta da vantagem que a precedera, já que todos servidores da Receita Federal, Previdência Social e do Trabalho passaram a perceber a referida gratificação, a partir de 2004, sem que, como anteriormente ocorrida, fosse necessário proceder à avaliação de desempenho institucional ou individual (exigida quanto da vigência da Gratificação por desempenho de Atividade Tributária - GDAT).

13. A Gratificação de Atividade Tributária - GAT é uma gratificação de natureza genérica na sua integralidade, não condicionada ao desempenho e a produtividade, pois todos os servidores continuam a percebê-la, mesmo sem a necessidade de avaliação de desempenho, tendo a lei também estendido o seu pagamento aos aposentados e pensionistas.

14. Conclui-se que a GAT decorre, apenas, de vínculo estatutário e por via de regra estamos diante de vencimento propriamente dito, e não gratificação, independentemente do nome iures que é atribuído à retribuição remuneratória.

15. Como advento da Lei 11.890/08, a GAT passou a integrar o subsídio, não sendo mais devido o seu pagamento separadamente, nos termos do artigo 2º-B.

16. A pretensão deduzida deve ser acolhida parcialmente, para reconhecer a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária (GAT) até o advento da Lei 11.890, de 24 de dezembro de 2008, e estendida a todos os associados (atuais e futuros).

17. Os juros devem ser computados nos seguintes termos: (a) A partir de 06/1998 até 26.08.2001 são devidos juros de mora a base de 0,5% a.m. simples, nos termos da r. sentença recorrida, uma vez que o percentual dos juros referentes tal período não foi objeto de recurso; (b) A partir de 27.08.2001, data em que passou a vigorar a Medida Provisória nº 2.180-35, até 29.06.2009, devem ser mantidos os juros moratórios de 0,5% a.m. simples, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, acrescido por esta Medida Provisória; (c) A partir de 30.06.2009, data de entrada em vigor da Lei 11.960/09, o cômputo dos juros deverá obedecer à nova redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, o qual remete à incidência dos juros aplicáveis à caderneta de poupança.

18. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSOCIAÇÃO. AÇÃO COLETIVA. ABRANGÊNCIA SUBJETIVA DA SENTENÇA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS. ART. 5º, XXI, CF. RE 573232, COM REPERCUSSÃO GERAL. GAT. DIFERENÇAS DECORRENTES DO RECONHECIMENTO DA NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO. LIMITE TEMPORAL. LEI 11.890, DE 24 DE DEZEMBRO DE 2008. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

- Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia pronunciar-se o juiz de ofício ou a requerimento ou corrigir erro material, razão pela qual não se vocacionam ao reexame da matéria decidida.

- A União interpôs embargos declaratórios, alegando a existência de omissão no acórdão, quanto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 573232, com repercussão geral reconhecida e transitado em julgado em 27.10.2015, acerca da legitimidade ativa das associações para representar os seus associados, determinando o alcance da aplicação do artigo 5º, XXI, da Constituição, para o fim de limitar a abrangência subjetiva do título executivo judicial.

- Ficou determinado que a previsão estatutária genérica não é suficiente, para atender à exigência contida na norma constitucional veiculada no artigo 5º, XXI, da Lei Maior, sendo necessária autorização expressa dos associados, ainda que em assembleia geral.

- No caso em tela, no julgamento em Primeiro Grau, foi delimitada a abrangência subjetiva pelo comando judicial todos os auditores-fiscais da Receita Federal associados da UNAFISCO após 28.03.2007 ou que venham a associar-se (fls. 331/341).

- Não constou da fundamentação do acórdão embargado que a associação autora juntou aos autos a Ata da Assembleia Geral Extraordinária, em que foi aprovada a propositura da ação para pleitear o reconhecimento judicial de que a GAT tem natureza jurídica de vencimento, devendo sobre ela serem calculados todos os valores incidem sobre o vencimento básico (fls. 73/76).

- Os fundamentos no sentido da desnecessidade de autorização expressa dos associados, para que seus efeitos alcancem atuais e futuros associados, está a configurar omissão do julgado embargado, em face do entendimento firmado pelo STF no RE 573232.

- No sentido do foi exposto, recentemente, decidiu esta E. Corte Regional Federal (TRF3 - APELREEX 00252890220074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017)

- Outrossim, em seus embargos de declaração, alega ainda a União a existência de omissão, também, quanto à limitação temporal do pagamento da GAT, a qual constou apenas da fundamentação do acórdão. Sustenta omissão quanto ao termo inicial dos juros de mora e quanto aos critérios de incidência da correção monetária. Alegou questionamento, para fins recursais.

- Verifica-se que constou da fundamentação do acórdão embargado e deve passar a integrar, também, o dispositivo que "a pretensão deve ser parcialmente acolhida, para reconhecer a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária (GAT), a partir da data da edição da Lei nº 10.910/2004, até o advento da Lei 11.890, de 24 de dezembro de 2008, incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexos sobre todas as verbas recebidas no período pelos substituídos, respeitada a prescrição quinquenal, relativa aos últimos cinco anos que antecederam a propositura da ação".

- Quanto ao termo inicial da incidência dos juros de mora, aplica-se o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, pelo que fixo na data da citação.

- No que tange à correção monetária, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 267/2013, adotou a jurisprudência pacificada sobre a matéria, especificando os critérios e os índices aplicáveis.

- No mais, não excede ressaltar que o E. STJ tem entendimento no sentido de que "... o julgador não está obrigado a enfrentar e rebater todos os argumentos da parte, mas apenas a declinar os fundamentos de seu convencimento de forma motivada." (STJ, 3ª Turma, EDcl no AgRg no AREsp 713546/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 25/11/2016).

- Ademais, é de se registrar o art. 1.025, do Código de Processo Civil/2015 dispõe que, para fins de pré-questionamento, são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

- Embargos de declaração da União parcialmente providos, para acrescentar fundamentos ao acórdão embargado, e para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, dar provimento à apelação da União, para determinar a condenação ao pagamento das diferenças decorrentes do reconhecimento da natureza de vencimento da Gratificação de Atividade Tributária (GAT), incidindo sobre ela as demais parcelas remuneratórias, com reflexos sobre todas as verbas recebidas pelos substituídos da autora, devendo ser limitada ao período a partir da data da edição da Lei nº 10.910/2004 até o advento da Lei 11.890, de 24 de dezembro de 2008, respeitada a prescrição quinquenal, com termo inicial dos juros de mora na data da citação.

d) houve interposição de Recurso Especial e de Recurso Extraordinário pela União (ID 80378219 - Pág. 3/8 e 11/18).

A E. Vice-Presidência do TRF-3ª Região, em juízo de admissibilidade do recurso extraordinário, determinou a reanálise do acórdão proferido pela 11ª Turma, "para verificação da pertinência de se proceder a juízo positivo de retratação" (ID 80378219 - Pág. 148/149).

A 11ª Turma do TRF-3ª Região decidiu, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão recorrido, nos seguintes termos (ID 80378219 - Pág. 152):

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSOCIAÇÃO. AÇÃO COLETIVA. ABRANGÊNCIA SUBJETIVA DA SENTENÇA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS ASSOCIADOS. ART. 5º, XXI, CF. RE 573232, COM REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

- O C. STF, no julgamento do RE 573.232, decidiu que a previsão estatutária genérica não é suficiente, para atender à exigência contida na norma constitucional veiculada no artigo 5º, XXI, da Lei Maior, sendo necessária autorização expressa dos associados, a qual pode decorrer de assembleia geral.

- No caso em tela, a associação autora juntou aos autos a Ata da Assembleia Geral Extraordinária, em que foi aprovada a propositura da ação para pleitear o reconhecimento judicial de que a GAT tem natureza jurídica de vencimento, devendo sobre ela serem calculados todos os valores incidem sobre o vencimento básico.

- Portanto, tendo sido juntada aos autos a Ata da Assembleia Geral Extraordinária, em que consta a aprovação expressa para a propositura do presente pleito (fls. 73/76), resta demonstrada a autorização da associação autora para atuar na defesa dos interesses dos seus associados na situação em análise.

- Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 573.232/SC, porquanto o referido aresto analisou, de forma bastante detalhada, a questão relativa à legitimidade da associação autora para propositura da presente demanda, podendo se extrair de forma clara da decisão proferida pelo C. STF que a autorização dos associados para a propositura de ações coletivas pode advir de assembleia geral extraordinária, não sendo indispensável a juntada aos autos de lista dos associados.

- Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 573.232/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Décima Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

- Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

Em seqüência, a E. Vice-Presidência do TRF-3ª Região, em juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários, não admitiu o recurso especial da União (ID 80378219 - Pág. 163/180) e admitiu o recurso extraordinário da União (ID 80378219 - Pág. 181/182).

Embora não haja cópia nos autos, a União informou na exordial que opôs agravo contra a inadmissão do recurso especial, sem notícia do desfecho.

É a síntese do necessário. Procedo ao exame.

Inicialmente, observo haver pronunciamento do C. STJ, sob a égide do atual CPC, acerca do início do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória, "*quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial*":

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. AJUIZAMENTO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 401 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Consoante entendimento firmado na Súmula n. 401 do Superior Tribunal de Justiça, o prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial. 2. Na espécie, o acórdão recorrido assinalou a inaplicabilidade do art. 356 do CPC/2015, não havendo que se falar em trânsito em julgado "por capítulos da sentença" (também denominado "trânsito em julgado progressivo"). Desta forma, conforme destacado pelo Tribunal de origem, a fluência do prazo decadencial bial para o ajuizamento da ação rescisória não se iniciou. Portanto, desinfluentes as conclusões a que chegou o STF à época do julgamento do RE n. 666.589/DF para a presente controvérsia. 3. Agravo interno improvido. ..EMEN:

(AINTARESP-AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL- 1217600 2017.03.12938-9, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/06/2018 ..DTPB:.)

Por outro lado, das considerações supra, e a despeito da previsão de ajuizamento de ação rescisória para a desconstituição de apenas um capítulo da decisão, conforme autorização no novo CPC/2015, a controvérsia posta nos autos carece de conhecimento pela via excepcionalíssima da ação rescisória.

Explico: o intuito perseguido na presente ação poderá ser alcançado na linha recursal, aberta pela interposição dos recursos especial (cuja admissão pende de análise do agravo perante o STJ) e extraordinário (admitido) pela própria autora.

Com efeito, a tese aventada pela União nos recursos especial e extraordinário diz respeito à limitação subjetiva do julgado, sob a invocação do precedente firmado em controvérsia repetitiva no RE 573.232/SC, que especificou a necessidade de autorização dos associados, conforme lista a ser ofertada, para que a associação proponha ação judicial defendendo interesse deles. Confira-se:

REPRESENTAÇÃO - ASSOCIADOS - ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALCANCE. O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - ASSOCIAÇÃO - BENEFICIÁRIOS. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

(RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

Nessa linha, o sucesso de qualquer dos recursos extraordinários ofertado pela União promoverá a desconstituição do julgado de maneira integral e desde o início - "matando a ação ordinária/originária", a tomar despicenda a busca da rescisão do julgado pela ação rescisória.

Frise-se, há prejudicialidade entre o tema agitado nos recursos especial e extraordinário - carência de ação para a propositura da ação coletiva pela associação Unafisco, à vista de falta de autorização dos associados - e o objeto da rescisória - questão meritória - consideração da gratificação "GAT" como vencimento básico.

Além disso, a rescisão do mérito, estando pendente de apreciação pelo STJ e pelo STF de questão prejudicial, qual seja, carência de ação por falta de autorização de associados para a propositura da ação coletiva pela associação, conduziria à desordem processual de nível hierárquico e completa confusão acerca de qual a decisão final do feito.

Destaco que a rescisória não constitui sucedâneo recursal, sob pena de desvirtuar sua finalidade, principalmente porque no caso concreto a via recursal está em aberto, aguardando o desfecho dos recursos especial e extraordinário, cujos conteúdos são prejudiciais ao debate posto no presente feito.

Por derradeiro, se o verdadeiro propósito da rescisória é evitar eventuais execuções individuais (se e quando forem propostas), há medidas capazes de obstá-las, como a "suspensão de segurança" e outras de natureza cautelar, a corroborar a falta de interesse para a ação rescisória.

Logo, ausente interesse processual para a ação rescisória, de cunho excepcional.

Dispositivo

Ante o exposto, **indefiro a petição inicial e extingo o processo sem resolução de mérito**, com fundamento no art. 330, III, c.c. art. 968, §3º, primeira parte e art. 485, I, e VI, todos do CPC/2015.

Custas *ex lege*.

Sem verba honorária, tendo em vista a falta de citação da parte ré.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se ao Juízo da causa originária com cópia da presente decisão.

Oportunamente, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001005-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 11 de novembro de 2019.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5015579-82.2017.4.03.0000 (AÇÃO RESCISÓRIA (47)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 05-12-2019

Horário: 14:00

Local: 16º andar - Q1 - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011711-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JANE ELI JOGINA AMARAL

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011711-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JANE ELI JOGINA AMARAL
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 3ª Vara Federal de São José dos Campos/SP em face do Juizado Especial Federal da mesma Subseção Judiciária, nos autos de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal, objetivando indenização por danos materiais e morais decorrentes de aquisição de bem imóvel da instituição financeira ré no Programa Minha Casa Minha Vida. A construção apresentava vícios visíveis, dentre eles, rachaduras nas paredes e estruturas, problemas nas instalações elétricas e hidráulicas, esgoto sanitário entupido e transbordando, falha de impermeabilização e ocultos.

Distribuído o processo perante o Juizado Especial Federal, referido juízo declinou da competência para uma das Varas Federais de São José, sob o fundamento de que a causa demanda perícia complexa, que não se coaduna com os princípios que regem o Juizado Especial Federal.

Recebidos os autos, o Juízo da Vara Comum suscitou o conflito de competência, argumentando que a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, nos termos estabelecidos pela Lei nº 10.259/2001, é ditada por um único critério, que é o valor da causa.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011711-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JANE ELI JOGINA AMARAL
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR

VOTO

Prevê a Constituição Federal:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

Prevendo o art. 98, inc. I, da CF/88 que se destinam à competência dos juizados as causas cíveis de menor complexidade, no âmbito federal, a Lei 10.259/2001, regulamentando o dispositivo constitucional, determinando a aplicação subsidiária da Lei 9.099/95 direcionada pelo princípio da celeridade na tramitação dos feitos, presume a menor complexidade das causas que não ultrapassem o valor de sessenta salários mínimos e exclui da competência do JEF determinadas matérias mencionadas nos incisos I, II, III e IV, §1º, do art. 3º:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

Assim, do fato de a Lei do Juizado Especial Federal guiar-se pela preocupação com a celeridade, a complexidade da instrução, inclusive com perícia, não exclui a competência do JEF, pois não se confunde a menor complexidade tal como presumida em lei com a eventual dificuldade fática ou jurídica de sua decisão; ou mesmo com a necessidade de prova pericial, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, II DO CPC/1973. JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DE COMPETÊNCIA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA QUE NÃO AFETA A COMPETÊNCIA. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não há falar em violação dos arts. 165, 458 e 535, II do CPC/1973, tendo em vista que o Tribunal de origem apreciou a lide de forma clara e adotou fundamentação suficiente para negar a pretensão da parte recorrente. Portanto, em não havendo omissão, contradição ou obscuridade no julgado, rejeita-se a tese de violação dos mencionados artigos.
2. A jurisprudência desta Corte entende que a competência dos Juizados Especiais deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar 60 salários mínimos, sendo irrelevante a necessidade de produção de prova pericial, ou seja, a complexidade da matéria. Precedentes: AgRg no AREsp. 753.444/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 18.11.2015; AgRg no REsp. 1.214.479/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 6.11.2013; AgRg no REsp. 1.222.345/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 18.2.2011.
3. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 572.051/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ARTIGO 6º, INCISO I, DA LEI Nº 10.259/2001. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PRECEDENTES.

1. O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/2001, apontado como violado no recurso especial, não se constituiu em objeto de decisão pelo Tribunal a quo, nem embargos declaratórios foram opostos, ressentindo-se, consequentemente, do indispensável prequestionamento, cuja ausência inviabiliza o conhecimento da insurgência especial, a teor do que dispõe o enunciado nº 282 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.
2. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento de que os Juizados Especiais Federais possuem competência para o julgamento das ações de fornecimento de medicamentos em que haja litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, cujo valor da causa não exceda sessenta salários mínimos, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica (REsp nº 1.205.956/SC, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, in DJe 1º/12/2010 e CC nº 107.369/SC, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 19/11/2009).
3. Agravo regimental improvido.

(STJ, Primeira Turma, AGRESP1222345, Registro 201002152219, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 18.02.2011 - grifei)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito de competência para declarar a competência do Juizado Especial Federal de São José dos Campos/SP.

É o meu voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA FEDERAL DE SÃO JOSÉ/SP E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA MESMA SUBSEÇÃO. AÇÃO ORIGINÁRIA DEMANDA A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA.

Do fato de a Lei do Juizado Especial Federal guiar-se pela preocupação com a celeridade, a complexidade da instrução, inclusive com perícia, não exclui a competência do JEF, pois não se confunde a menor complexidade tal como presumida em lei com eventual dificuldade fática ou jurídica de sua decisão; ou mesmo com a necessidade de prova pericial.

Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014966-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANDRÉ FERNANDO DA SILVA PEREIRA SAPATA, ANA CRISTINA ALMEIDA COSTA SAPATA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO ROBERTO CASTILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO ROBERTO CASTILHO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014966-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANDRÉ FERNANDO DA SILVA PEREIRA SAPATA, ANA CRISTINA ALMEIDA COSTA SAPATA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO ROBERTO CASTILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIO ROBERTO CASTILHO

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juízo da 1ª Vara Cível de Guarulhos/SP, em ação proposta em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade da hipoteca que grava o imóvel adquirido pelos autores.

Proposta a ação perante o Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo/SP, referido Juízo declinou da competência, **de ofício**, para a Subseção de Guarulhos, local da situação da coisa, com fundamento no art. 109, §2º, da CF, replicado no art. 51, parágrafo único, do CPC, observando, ainda, ter sido a cidade de Guarulhos o foro eleito para dirimir eventuais dúvidas decorrentes do contrato. Por fim, argumentou, ainda, que, embora se trate de competência relativa poderia ser prorrogada. A previsão do art. 65 do CPC, não pode sobrepor-se à regra de competência estabelecida na CF/88.

Recebidos os autos, o Juízo da 1ª Vara Cível de Guarulhos/SP determinou o retorno dos autos para São Paulo. Fundamentou-se em que o art. 109, §2º, da CF/88 não é aplicável à hipótese dos autos e que, na forma do §1º, do art. 47, do CPC, nas ações fundadas em direitos reais sobre imóveis, não recaindo o litígio sobre propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova, o autor pode optar pelo domicílio do réu ou pelo foro de eleição. Assim, tendo a Caixa Econômica Federal mais de um domicílio, pode a parte autora eleger a cidade de São Paulo.

Devolvido o processo, discordando o Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo/SP, foi suscitado o presente conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014966-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A parte autora visa a nulidade da hipoteca que grava o imóvel, objeto da ação, em demanda proposta em face da CEF.

Inicialmente, o §2º do art. 109 da CF prevê que o autor possui a opção de ajuizar a demanda na seção ou subseção judiciária do local onde estiver situada a coisa. Referido parágrafo não se aplica à hipótese dos autos, nos quais a Caixa Econômica Federal é a ré. A respeito, confira-se o Conflito de Competência, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Wilson Zauhy, julgado por esta Primeira Seção em 07/12/2017.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZADOS FEDERAIS. RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. DECLÍNIO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, tendo como suscitado o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba, em ação intentada em face da CEF pela qual a parte autora pretende a revisão do índice utilizado para correção monetária das contas fundiárias.

2. Não se aplica ao caso o disposto no artigo 109, §2º da Constituição Federal. Não obstante se tenha competência federal, não se está diante de "causas intentadas contra a União", já que a ré é a Caixa Econômica Federal.

3. Em se tratando de conflito entre Juizados, tampouco há de se falar em competência absoluta assim como disposta no artigo 3º, § 3º da Lei nº 10.259/2001, uma vez que tal se dá somente em relação ao Juizado Especial em confronto com a Vara Federal, ambos com abrangência sobre a mesma área. Somente nessa situação se cogita da competência absoluta do Juizado no tocante à Vara Federal instalada no mesmo local. Mas esse não é o caso dos autos.

4. Trata-se em verdade de competência territorial e, portanto, relativa, regida pelo artigo 94 do Código de Processo Civil/73, vigente ao tempo da distribuição inicial do feito de origem.

5. O dispositivo estabelecia que a ação fundada em direito pessoal - e este é o caso - deve ser proposta, em regra, no foro do domicílio do demandado, atentando-se para que, na hipótese de réu com diversos domicílios, poderia ser eleito qualquer deles. Assim, cuidando-se a CEF de empresa pública federal com representação em vários municípios, poderia a parte autora eleger em qual deles demandar, e foi assim que procedeu ao dirigir a causa para a cidade de São Paulo.

6. Uma vez feito isso e tratando-se de competência relativa, não cabe ao Juízo do Juizado Especial Federal de São Paulo declinar de ofício para outro Juízo, uma vez que a modificação da competência somente poderia decorrer, se o caso, de provocação da parte. Como isso não ocorreu, deve o feito de origem ter trâmite perante o Juizado de São Paulo. Precedentes desta Corte (CC 00250914820154030000 e CC 00008121320064030000).

7. Conflito de competência julgado improcedente.

(1ª Seção - CC 19679 - Relator Des. Fed. Wilson Zauhy - Julgado em 07/12/2017)

De outra parte, a ação versa sobre nulidade de hipoteca. Pois bem, conforme previsão do art. 47, § 1º, do CPC, a demanda fundada em direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova, implica em competência absoluta e inderrogável, podendo ser negada pelo juízo de ofício. Nos demais casos, autor tem a faculdade de optar pelo foro do domicílio do réu ou pelo de eleição, tratando-se a hipótese de competência relativa, a qual não pode ser declarada sem provocação do réu. Por conveniência, transcrevo o dispositivo:

Art. 47. Para as ações fundadas em direito real sobre imóveis é competente o foro de situação da coisa.

§ 1º O autor pode optar pelo foro de domicílio do réu ou pelo foro de eleição se o litígio não recair sobre direito de propriedade, vizinhança, servidão, divisão e demarcação de terras e de nunciação de obra nova.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça, a partir da exegese do art. 95 do CPC/73, reproduzido pelo citado art. 47, § 1º, do CPC/2015, já havia concluído pela natureza relativa da competência nas lides versando sobre direitos reais imobiliários não relacionadas a direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CANCELAMENTO DE HIPOTECA E PENHORA C/C DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL, MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA. CONTINÊNCIA. PREVENÇÃO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO FORO DA SITUAÇÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA.

1. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. Na hipótese de o litígio versar sobre direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova, a ação correspondente deverá necessariamente ser proposta na comarca em que situado o bem imóvel, porque a competência é absoluta. Por outro lado, a ação, ainda que se refira a um direito real sobre imóvel, poderá ser ajuizada pelo autor no foro do domicílio do réu ou, se o caso, no foro eleito pelas partes, se não disser respeito a nenhum daqueles direitos especificados na segunda parte do art. 95 do CPC, haja vista se tratar de competência relativa.

3. Na hipótese, a ação versa sobre a desconstituição parcial das hipotecas incidentes sobre os imóveis de propriedade do recorrente.

Conclui-se que não há competência absoluta do foro da situação dos imóveis para o seu julgamento - a competência deste é relativa e passível, portanto, de modificação.

4. Para que haja uma relação de continência entre demandas, é necessário, nos termos do art. 104 do CPC, que o objeto de uma delas, por ser mais amplo, abranja o da outra, além da verificação da identidade das partes e da causa de pedir.

5. Se reconhecida a continência entre as ações, realmente não se pode adotar o critério da prevenção para determinar a reunião dos processos. O juízo em que tramita a causa continente é que deverá julgar a causa contida.

6. Considerando que as demandas relacionadas se tratam, respectivamente, de execução de cédula de crédito rural com garantia hipotecária e de ação visando à desoneração parcial da hipoteca, não se vislumbra como o objeto da primeira pode conter o objeto da segunda ou vice-versa. Vislumbra-se apenas uma evidente relação de conexão entre elas. E, em se tratando de conexão, o critério a ser utilizado para a determinação do juiz competente, é o da prevenção.

7. Nem sempre imperativa será a abertura de vista ao demandante para manifestar-se sobre as preliminares aventadas pelo réu. E, na hipótese, como a questão envolvida é estritamente de direito - competência do juízo - já estando nos autos todos os elementos necessários à formação do convencimento do juiz, desnecessária a apresentação de réplica.

8. Entre os acórdãos trazidos à colação pelo recorrente, não há o necessário cotejo analítico nem a comprovação da similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência.

9. Recurso especial não provido.

(REsp 1051652/TO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 03/10/2011)

Portanto, objetivando a demanda a nulidade da hipoteca incidente sobre o imóvel, trata-se de hipótese de competência relativa, mesmo que existente contrato contendo cláusula de eleição de foro. Pois essa, também, é hipótese de competência relativa, não tendo a parte ré arguido a incompetência do Juízo, em razão do foro eleito. Assim sendo, não pode a incompetência ser declarada de ofício.

Ante o exposto, voto por julgar improcedente o conflito de competência, para declarar a competência do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA CÍVEL DE SÃO PAULO EM FACE DO JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE GUARULHOS. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA CEF, VISANDO A NULIDADE DE HIPOTECA QUE RECAI SOBRE IMÓVEL.

O §2º do art. 109 da CF prevê que o autor possui a opção de ajuizar a demanda na seção ou subseção judiciária do local onde estiver situada a coisa. Referido parágrafo não se aplica à hipótese dos autos, nos quais a Caixa Econômica Federal é a ré. Precedente desta Seção.

A ação versa sobre nulidade de hipoteca. Pois bem, conforme previsão do art. 47, § 1º, do CPC, a demanda fundada em direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova, implica em competência absoluta e inprorrogável, podendo ser negada pelo juízo de ofício. Nos demais casos, autor tem a faculdade de optar pelo foro do domicílio do réu ou pelo de eleição, tratando-se a hipótese de competência relativa, a qual não pode ser declarada sem provocação do réu.

Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014766-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015665-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DO JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5017276-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: COMARCA DE ITUPEVA/SP - VARA ÚNICA
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5023780-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5028678-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5029323-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local: - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5002100-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local: - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5003144-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local: - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004342-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LUTERO XAVIER ASSUNCAO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO ROCHA RUBIO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019

O processo nº 5004342-80.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/12/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007119-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 22ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05.12.2019
Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR
Local: PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5008114-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05.12.2019
Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR
Local: PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221)Nº 5008528-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221)Nº 5008771-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221)Nº 5009905-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5012083-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5012240-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5020484-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LINS/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LINS/SP - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021441-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023109-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024716-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025286-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025319-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025720-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021036-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018331-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006560-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015540-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO 05/12/2019

PRESENCIAL

O processo supra referido foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 05.12.2019

Horário: 14:00 hs - LOCAL - 16º ANDAR

Local - PRIMEIRA SESSÃO - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023703-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOAO MIGUEL MOINO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SERGIO BRAGATTE

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023703-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOAO MIGUEL MOINO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SERGIO BRAGATTE

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo r. Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do r. Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, nos autos Ação Anulatória nº. 5004834-49.2018.4.03.6130, ajuizada por JOÃO MIGUEL MOINO em face da UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL.

A ação anulatória foi originariamente distribuída ao r. Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, o qual determinou, em 05.04.2019, a redistribuição do processo a uma das Varas Federais Cíveis da Capital, considerando o domicílio do autor, declarado na inicial (Santana de Parnaíba), que se encontra abarcado pela competência territorial da aludida Subseção Judiciária (Id 90394872, p. 02/03).

Redistribuído o feito ao r. Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP, este suscitou o presente conflito, sob o fundamento de que a hipótese dos autos cuida de competência territorial, portanto, de natureza relativa, de modo que é vedado o pronunciamento de ofício sobre a questão (Id 90394873, p. 02/06).

Designado o suscitante para tratar, em caráter provisório, de atos e medidas urgentes (art. 955, do CPC/15), foram dispensadas informações do Juízo suscitado, diante da suficiência dos elementos contidos nos autos.

Aberta vista ao Ministério Público Federal, considerou não haver relevância social a ensejar a intervenção ministerial, manifestando-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023703-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JOAO MIGUEL MOINO

ADVOGADO DO(A) PARTE AUTORA: SERGIO BRAGATTE

VOTO

A controvérsia travada neste conflito consiste em verificar a competência para o processamento e julgamento de ação anulatória ajuizada perante o r. Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, posteriormente redistribuída ao Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP, foro do domicílio do autor, conforme endereço indicado na inicial (Santana de Parnaíba).

De acordo com o disposto no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

Por seu turno, nos termos do artigo 87 do CPC/1973 "determina-se a competência no momento em que a ação é proposta; são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia". A regra da perpetuatio jurisdictionis também se encontra presente no atual artigo 43 do CPC/15, que possui redação semelhante àquele dispositivo legal.

Da análise das normas citadas, verifica-se que as opções definidas no artigo 109, §2º da Constituição Federal, entre elas a do foro do domicílio do autor, decorre de critério territorial de fixação de competência, de modo que se revela incabível o reconhecimento *ex officio* da incompetência pelo Órgão Judicante, a teor da Súmula nº 33 do STJ e o enunciado da Súmula nº 23 deste Egrégio Tribunal Regional.

Nesse sentido, colaciono os julgados abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR. FORO COMPETENTE. COMPETÊNCIA RELATIVA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. DECLINAÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. É certo que nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal "As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal". A distribuição do feito não deve ficar ao arbítrio da parte autora, sendo estipuladas regras, pelo mencionado dispositivo, quanto ao local da propositura da ação.

2. Contudo, a competência estipulada pelo artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, ao fixar em qual seção judiciária deve ser aforada a demanda, é territorial e, portanto, de natureza relativa, conforme precedentes.

3. Fixada a competência territorial, de natureza relativa, ainda que tenha havido possível erro por parte do autor, a modificação depende, necessariamente, de exceção a ser manejada pelo réu. Não é, todavia, o que se verifica nos autos.

4. Em outras palavras, não cabe ao Magistrado, *ex officio*, em situações tais, determinar a remessa dos autos a outro juízo supostamente competente, sob pena de violação ao princípio da perpetuatio jurisdictionis.

5. Conflito negativo procedente.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5028389-55.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 03/04/2019, Intimação via sistema DATA: 04/04/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO EXECUTADO. ARTIGO 578 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICAÇÃO. VIGÊNCIA AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. MUDANÇA POSTERIOR DE DOMICÍLIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA SÓCIOS COM DOMICÍLIO DIVERSO. IRRELEVÂNCIA. COMPETÊNCIA RELATIVA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. ARTIGOS 87 E 112 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INTELIGÊNCIA E APLICAÇÃO. SÚMULAS 33 E 58 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Lins, tendo como suscitado o Juízo da 3ª Vara Federal de Franca, em ação de execução fiscal.

2. Quando da propositura da execução fiscal, a empresa executada tinha domicílio no município de Franca. Posteriormente, diante da dissolução irregular da empresa, a exequente (União) requereu o redirecionamento do executivo para os sócios, que têm domicílio em Lins, razão pela qual o Juízo suscitado determinou o encaminhamento ao Juízo da 1ª Vara Federal de Lins, que suscitou o presente conflito.

3. No momento do ajuizamento do feito de origem vigia o artigo 578 do Código de Processo Civil - aplicável à espécie diante da ausência de disposição expressa na Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80). O referido artigo estabelecia que a execução fiscal seria proposta no domicílio do réu. O parágrafo único do mencionado artigo assegurava à Fazenda Pública, ainda, a faculdade de propor a ação "no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar".

4. Tratando-se de competência relativa, não pode ser declarada de ofício (artigo 112 do CPC/1973, vigente ao tempo dos fatos cogitados), tal como ultimado pelo Juízo suscitado ao declinar para o Juízo da 1ª Vara Federal de Lins. Essa, aliás, a inteligência sedimentada na Súmula nº 33 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício").

5. O artigo 87 do CPC/1973 assim dispõe: "Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia". É a regra que institui a denominada perpetuatio jurisdictionis.

6. Não se verificando na espécie hipótese de supressão de órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, inviável a redistribuição do feito empreendida pelo suscitado tão somente em razão da alteração posterior do domicílio do réu. Nesse sentido o entendimento cristalizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no verbete sumular nº 58: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".

7. O fato de ter ocorrido o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios, que ostentam domicílio diverso da empresa inicialmente executada, em nada altera o posicionamento ora adotado (CC 00315218420134030000 e CC 00154089420094030000, ambos precedentes desta Corte).

8. Conflito de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 19265 - 0032478-51.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2017)

Dessa forma, tratando-se de competência territorial, portanto, de natureza relativa, afigura-se incabível ao juiz decliná-la de ofício, ainda que tenha havido eventual erro do autor, a modificação depende necessariamente de manifestação do réu, conforme o disposto no art. 64, *caput*, e no art. 337, § 5º, do CPC/15.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito negativo para declarar competente para processamento e julgamento da Ação Anulatória nº. 5004834-49.2018.4.03.6130 o r. Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA RELATIVA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. ARTIGOS 43, 64 E 337, § 5º do CPC/15. SÚMULA 33 DO STJ. CONFLITO PROCEDENTE.

1. A controvérsia travada neste conflito consiste em verificar a competência para o processamento e julgamento de ação anulatória ajuizada perante o r. Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, posteriormente redistribuída ao Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP, foro do domicílio do autor, conforme endereço indicado na inicial (Santana de Parnaíba).
2. De acordo com o disposto no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".
3. Verifica-se que as opções definidas no artigo 109, §2º da Constituição Federal, entre elas a do foro do domicílio do autor, decorre de critério territorial de fixação de competência, de modo que se revela incabível o reconhecimento *ex officio* da incompetência pelo Órgão Judicante, a o teor da Súmula nº 33 do STJ e o enunciado da Súmula nº 23 deste Egrégio Tribunal Regional.
4. Tratando-se de competência territorial, portanto, de natureza relativa, afigura-se incabível ao juiz decliná-la de ofício, ainda que tenha havido eventual erro do autor, a modificação depende necessariamente de manifestação do réu, conforme o disposto no art. 64, *caput*, e no art. 337, § 5º, do CPC/15.
5. Conflito negativo de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), no que foi acompanhada pelos Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, CONSUELO YOSHIDA, MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, SOUZA RIBEIRO, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e FÁBIO PRIETO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023279-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

SUSCITANTE: WAFIOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) SUSCITANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023279-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

SUSCITANTE: WAFIOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) SUSCITANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado por **WAFIOS DO BRASIL LTDA.**, parte autora na Ação Ordinária de Sustação de Protesto nº. 5014948-06.2019.4.03.6100, tendo como **suscitados** o r. **Juízo da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP**, para quem foi originariamente distribuída a apontada ação, e o r. **Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais da Subseção de São Paulo/SP**, onde tramita a Execução Fiscal nº. 5019506-03.2018.4.03.6182 ajuizada para cobrança de créditos tributários lastreados nos títulos protestados (CDA's nºs. 80.6.18.100562-03 e 80.7.18.012881-53).

A Ação Ordinária de Sustação de Protesto nº. 5014948-06.2019.4.03.6100 foi originariamente distribuída ao r. Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo/SP, o qual determinou, em 16.08.2019, a redistribuição do processo ao r. Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais da referida Subseção, sob o fundamento de que "há conexão entre a ação declaratória de cancelamento de protesto e a Execução Fiscal nº. 5019506-03.2018.4.03.6182, já que o débito tributário que motivou o protesto está em cobrança nos autos daquela ação executiva, de modo que a reunião dos feitos para processamento conjunto evita o risco de decisões contraditórias" (Id 90297195, p. 139/141).

Em razão da indisponibilidade do sistema PJe, a mencionada decisão foi proferida por meio físico, conforme certidão Id 90297195, p.134.

Redistribuído o feito ao r. Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, este, concluindo ter havido remessa dos autos por equívoco (a decisão declinatoria da competência prolatada pelo r. Juízo Federal da 1ª Vara Cível não havia sido incluída no PJe), determinou a restituição dos autos à r. 1ª Vara Federal Cível de São Paulo, por entender que "a despeito de tramitar na Vara a Execução Fiscal correspondente ao protesto questionado, tal fato não o torna competente para a causa" (Id 90297195, p. 153).

Remetido o feito ao Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo/SP, este determinou a juntada da decisão declinatoria da competência aos autos e o retorno do processo ao Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP (Id 90297195, p. 155).

Designado o r. Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP para tratar, em caráter provisório, de atos e medidas urgentes (art. 955, do CPC/15), foram dispensadas informações do Juízo suscitado, diante da suficiência dos elementos contidos nos autos.

O Ministério Público Federal, intimado, entendeu desnecessária a sua atuação e protestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023279-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

SUSCITANTE: WAFIOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) SUSCITANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre registrar que, nos termos do artigo 951 do CPC, a parte possui legitimidade para suscitar conflito de competência.

Quanto ao cabimento do presente incidente, importante mencionar que o artigo 66, incisos II e III do CPC dispõem que há conflito de competência quando 2 (dois) ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência, ou ainda na hipótese de haver controvérsia, entre 2 (dois) ou mais juízes acerca da reunião ou separação de processos.

No caso em tela, resta evidente a divergência entre os Juízos suscitados (Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP e o Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais da Subseção de São Paulo/SP) quanto à competência para o processamento e julgamento da Ação Ordinária de Sustação de Protesto nº. 5014948-06.2019.4.03.6100.

A referida ação foi ajuizada com objetivo de obter declaração de cancelamento definitivo dos protestos referentes às CDA's nº 80.6.18.100562-03 e 80.7.18.012881-53, bem como o impedimento de a Ré efetuar qualquer inscrição em órgãos de restrição de crédito como SERASA e CADIN e teve como causa de pedir a existência de eventual penhora em fase de aperfeiçoamento nos autos da Execução Fiscal (autos nº 5019506-03.2018.4.03.6182), ajuizada para cobrança dos créditos objeto dos títulos protestados.

Vale transcrever excertos das decisões proferidas pelos Juízos suscitados a fim de delimitar a questão controvertida nestes autos:

Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP

"(...)

WAFIOS DO BRASIL LTDA, devidamente qualificada na inicial, propôs a presente ação de procedimento comum, com pedido de tutela provisória de urgência, em face de UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, objetivando provimento jurisdicional que determine a suspensão do protesto expedido pelo 03º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Paulo, referente aos protocolos 05701308201950 e 05721308201970 (CDA's n. 80.6.18.100562-03 e 80.7.18.012881-53).

Afirma que recebeu, em 14/08/2019, comunicado do 03º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Paulo para pagamento de título, com prazo para quitação do protesto até 16/08/2019. Alega que as CDA's mencionadas são objeto da Execução Fiscal n. 5019506-03.2018.4.03.6182, em trâmite perante a 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, ajuizada em 14/11/2018.

Sustenta que ofereceu bem a penhora suficiente para garantia do juízo, tendo este sido aceito pela PGFN, além de ter sido proferido despacho determinando os trâmites necessários para sua formalização. Informa que requereu na Execução Fiscal n. 5019506-03.2018.4.03.6182 a não efetivação do protesto, tendo sido decidido que o protesto como ato extrajudicial deveria ser analisado em separado da Execução Fiscal.

Afirma que está sendo duplamente cobrada e onerada pela ré, tendo em vista que a Execução Fiscal foi distribuída em 14/11/2018 e o título de protesto foi emitido somente em 08/08/2019.

A inicial veio acompanhada de documentos.

Custas devidamente recolhidas.

É o relatório.

Decido.

Nota que há conexão entre esta ação declaratória de cancelamento de protesto e a Execução Fiscal n. 5019506-03.2018.4.03.6182, em trâmite perante a 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, ajuizada em 14/11/2018, razão pela qual, sempre que não implicar em alteração de competência absoluta, os feitos devem ser reunidos, a fim de se evitar a dupla sujeição à apreciação pelo Poder Judiciário do mérito da dívida, na ação declaratória e nos embargos do devedor na execução fiscal.

Deste modo, devem ser reunidos os processos (ação declaratória de cancelamento de protesto e execução fiscal) por conexão, ou seja, considerando o igual objeto (CDA's n. 80.6.18.100562-03 e 80.7.18.012881-53) e causa de pedir, fixa-se a competência pela prevenção, caso não haja vara especializada que atrairia a competência.

Esta ação declaratória de cancelamento de protesto mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, uma vez que o que se busca aqui é consequência da aceitação ou não do bem oferecido em garantia dos débitos.

Assim, é incontroverso que o débito tributário em questionamento nesta ação - que motivou o protesto - está em cobrança nos autos da Execução Fiscal nº 5019506-03.2018.4.03.6182; logo, os feitos devem ser reunidos para julgamento perante o Juízo Federal 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, a fim de evitar decisões contraditórias.

Sendo assim, remetam-se os autos àquele Juízo, dando-se baixa na distribuição.

Proceda a secretaria à digitalização desta decisão e sua devida inclusão no sistema PJe.

Cumpra-se".

Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais da Subseção de São Paulo/SP

"(...)

É oportuno observar que, a despeito de tramitar nesta Vara a Execução Fiscal correspondente ao protesto questionado, tal fato não torna este Juízo competente para a causa posta aqui.

O egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região já decidiu assim, como se vê:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO GARANTIA. SUSTAÇÃO DE PROTESTO DA CDA: IMPOSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Descabe discussão a respeito de sustação de protesto nos autos de execução fiscal, ante a impossibilidade de abertura de ‘fase instrutória’ no feito executivo. 2. O pleito deve ser formulado em demanda autônoma, pois o juízo da execução é incompetente para apreciação do tema, mormente em face de sua especialidade. Precedentes das Turmas da 2ª Seção. 3. Agravo de instrumento desprovido. (AI-AGRAVO DE INSTRUMENTO/SP 5008466- 09.2019.4.03.0000 – Relator(a) Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO – Órgão Julgador 6ª Turma – Data do Julgamento 26/07/2019 – Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2019)

Considerando tudo o que se apresenta, determino a restituição destes autos à egrégia 1ª Vara Federal Cível de São Paulo, dando-se baixa por incompetência”.

Verificada a controvérsia entre dois Juizes quanto à reunião de processos, cabível o presente conflito de competência à luz do que preceitua o artigo 66 do CPC/15, razão pela qual passo ao exame do mérito.

A controvérsia travada neste conflito cinge-se à existência de conexão (ou necessidade de reunião dos processos) entre a ação ordinária de sustação de protesto e a execução fiscal que tem como objeto o título protestado.

O Código de Processo Civil, ao tratar da conexão de causas, em consonância com a jurisprudência do STJ, trouxe uma nova possibilidade de reunião de feitos, no seu artigo 55, §3º, cuja redação abaixo se transcreve:

“Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

(...)

§ 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles”.

Pelo que se depreende da redação do mencionado dispositivo legal, haverá necessidade de reunião de processos para decisão conjunta quando a decisão de uma causa interferir na solução da outra, gerando risco de decisões contraditórias caso julgadas separadamente.

De acordo com o escólio do e. processualista Fredie Didier Júnior *in* Curso de Direito Processual Civil, Vol.1, 18ª ed., p. 230-231, Juspodivm, a hipótese disciplinada no artigo 55, §3º do CPC decorre do vínculo que se estabelece entre as relações jurídicas litigiosas, que pode se dar quando a mesma relação jurídica estiver sendo examinada em ambos os processos, ou na hipótese de haver diversas relações jurídicas, entre elas houver um vínculo de prejudicialidade ou preliminaridade.

No caso dos autos, a reunião dos processos é medida que se afigura mais adequada dada a relação de dependência entre a ação executiva e a ação declaratória de cancelamento de protesto das CDA's exequendas, já que o pedido de sustação do protesto está fundado justamente na existência de eventual garantia do crédito tributário nos autos da aludida execução fiscal (a penhora do imóvel oferecido pelo executado estaria sendo perfectibilizada no executivo fiscal).

Resta evidente, assim, que o julgamento da questão prévia (aceitação do bem oferecido à penhora nos autos da execução fiscal) influenciará a decisão a ser proferida nos autos da ação de sustação de protesto. Vê-se, pois, que as relações jurídicas discutidas nas causas guardam entre si nítido nexo de prejudicialidade, a recomendar a reunião para julgamento conjunto, a fim de evitar a prolação de decisões contraditórias.

Ademais, há pronunciamento neste E. Tribunal no sentido de se atribuir ao juízo da execução fiscal a competência para analisar o pedido de sustação de protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa já em fase de execução fiscal. Confira-se as ementas dos referidos julgados:

“PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO DA CDA. CABIMENTO DA ANÁLISE.

- O juízo da execução fiscal é competente para apreciar o pedido de sustação de protesto da dívida cobrada naqueles autos.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031847-80.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA ANÁLISE-LO.

- A ação de execução por meio da qual a dívida protestada é cobrada encontra-se sob jurisdição do juízo a quo (artigo 109, inciso I, da CF). Cabe-lhe, portanto, examinar o pleito da respectiva sustação.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e reconhecer a competência do juízo a quo para examinar o pedido de suspensão do título protestado e consequentes efeitos.” (TRF3, AI 5023514-76.2017.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. André Nabarrete, j. 15/06/2018)

A propósito, esta Egrégia Seção, recentemente, reconheceu, por unanimidade, a competência da Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais para o julgamento de ação de rito ordinário posteriormente ajuizada à execução fiscal com objetivo de obter a suspensão da exigibilidade de CDA, bem como a declaração de nulidade de cobrança referente a Imposto de Renda - Pessoa Física, com a sustação da notificação de protesto emitida por tabelião, nestes termos:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA POSTERIORMENTE AJUIZADA À EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL ESPECIALIZADA EM EXECUÇÕES FISCAIS RECONHECIDA.

1. No caso vertente, foi ajuizada em face da União Federal ação de rito ordinário, objetivando a suspensão da exigibilidade de CDA, bem como a declaração de nulidade de cobrança referente a Imposto de Renda - Pessoa Física, com a sustação da notificação de protesto emitida por tabelião.

2. A CDA em questão já é objeto da Execução Fiscal n.º 0015212-74.2011.4.03.6105, ajuizada perante a 5ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas/SP, especializada em execuções fiscais.

3. Essa C. Segunda Seção tem entendimento pacífico no sentido de que há conexão entre a execução fiscal e a ação de rito ordinário posteriormente ajuizada visando a discutir o mesmo débito, para que seja realizado julgamento conjunto.

4. Reconhecida a competência da Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais para o julgamento da demanda em comento.

5. Conflito de competência improcedente”.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5004996-67.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 06/09/2019, Intimação via sistema DATA: 10/09/2019)

Ante o exposto, conheço do conflito suscitado pela parte e declaro competente para processamento e julgamento da Ação Ordinária de Sustação de Protesto nº. 5014948-06.2019.4.03.6100 o r. Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais da Subseção de São Paulo/SP, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO AJUIZADA POSTERIORMENTE À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 55, §3º DO CPC. NEXO DE PREJUDICIALIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL ESPECIALIZADA EM EXECUÇÕES FISCAIS RECONHECIDA.

1. A controvérsia travada neste conflito cinge-se à existência de conexão (ou necessidade de reunião dos processos) entre a ação ordinária de sustação de protesto e a execução fiscal que tem como objeto o título protestado.

2. Depreende-se da leitura do artigo 55, §3º do CPC que haverá necessidade de reunião de processos para decisão conjunta quando a decisão de uma causa interferir na solução da outra, gerando risco de decisões contraditórias caso julgadas separadamente.

3. No caso dos autos, a reunião dos processos é medida que se afigura mais adequada dada a relação de dependência entre a ação executiva e a ação declaratória de cancelamento de protesto das CDA's exequendas, já que o pedido de sustação do protesto está fundado justamente na existência de eventual garantia do crédito tributário nos autos da aludida execução fiscal (a penhora do imóvel oferecido pelo executado estaria sendo perfectibilizada no executivo fiscal).

4. Resta evidente, assim, que o julgamento da questão prévia (aceitação do bem oferecido à penhora nos autos da execução fiscal) influenciará a decisão a ser proferida nos autos da ação de sustação de protesto. Vê-se, pois, que as relações jurídicas discutidas nas causas guardam entre si nítido nexo de prejudicialidade, a recomendar a reunião para julgamento conjunto, a fim de evitar a prolação de decisões contraditórias.

5. Há precedentes deste e. Tribunal no sentido de se atribuir ao juízo da execução fiscal a competência para analisar o pedido de sustação de protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa já em fase de execução fiscal.

6. Conflito de competência conhecido, para reconhecer a competência da Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais para o julgamento da ação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu conhecer do conflito suscitado pela parte e declarar competente para processamento e julgamento da Ação Ordinária de Sustação de Protesto, o r. Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais da Subseção de São Paulo/SP, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), no que foi acompanhada pelos Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, CONSUELO YOSHIDA, MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, SOUZA RIBEIRO, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e FÁBIO PRIETO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022106-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: NATARI ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEX LIBONATI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: AGEU LIBONATI JUNIOR

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022106-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: NATARI ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEX LIBONATI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: AGEU LIBONATI JUNIOR

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo r. Juízo da 1ª Vara Federal de Santos/SP em face do r. Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP, nos autos do Mandado de Segurança nº. 5005813-55.2019.4.03.6104, impetrado por NATARI ALIMENTOS LTDA, contra ato do INSPETOR-CHEFE ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS.

A ação mandamental foi originariamente distribuída para o Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP, o qual declinou da competência e determinou a sua redistribuição ao Juízo da 1ª Vara Federal da referida Subseção Judiciária, por dependência ao mandado de segurança nº 5005280-96.2019.4.03.6104, extinto sem resolução do mérito, ao argumento de que veiculou pedido idêntico ao da ação extinta (Id 90030934, fls. 25).

Redistribuído o feito ao r. Juízo da 1ª Vara Federal de Santos/SP, este suscitou o presente conflito, sob o fundamento de que não estaria prevento para o feito, tendo em vista que "a nova ação foi proposta pela filial da empresa Natari Alimentos Ltda (CNPJ: 10.381.139/0006-90), enquanto o mandado de segurança (extinto sem resolução do mérito) foi impetrado pela matriz (CNPJ: 10.381.139/0001-86)", "tratando-se, assim, de autores diferentes", a evidenciar a inadequação do inciso II do artigo 286 do CPC ao caso. Ressaltou, ainda, ser aplicável à hipótese o disposto na Súmula nº. 235 do STJ, que prescreve que "a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado" (Id 90030934, fls. 28/29).

Designado o suscitante para tratar, em caráter provisório, de atos e medidas urgentes (art. 955, do CPC/15), foram dispensadas informações, diante da suficiência dos elementos contidos nos autos.

O Ministério Público Federal, devidamente intimado, deixou de se pronunciar quanto ao mérito, por entender não se tratar hipótese de intervenção do *Parquet*.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022106-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: NATARI ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEX LIBONATI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: AGEU LIBONATI JUNIOR

VOTO

O cerne da controvérsia do presente conflito diz respeito à existência de **prevenção** do Juízo da 1ª Vara Federal de Santos/SP para distribuição do mandado de segurança impetrado por **filial**, em decorrência de anterior ação **mandamental** (extinta sem resolução do mérito) ajuizada pela **matriz** com identidade de pedido e causa de pedir.

Com efeito, compulsando o sistema de consulta processual, verifico que, nos autos do Mandado de Segurança nº. 5005280-96.2019.4.03.6104, impetrado, em 18.07.2019, contra ato do Inspetor Chefe da Alfândega do Porto de Santos/SP e distribuído à 1ª Vara Federal de Santos/SP, a **matriz** da NATARI ALIMENTOS LTDA. (CNPJ nº 10.381.139/0001-86) buscou provimento jurisdicional que lhe assegurasse a liberação das mercadorias declaradas na DI nº 19/1107200-7.

O d. Juízo da 1ª Vara Federal, em 29.07.2019, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, nos termos do art. 485, I, c/c o art. 330, II, ambos do CPC/2015, tendo em vista que a operação de importação levada a efeito com o registro da DI nº 19/1107200-7 foi efetuada pela filial de CNPJ nº 10.381.139/0006-90 e a matriz de uma empresa não teria legitimidade para discutir matéria atinente a tributos de suas filiais, assim como não poderia discutir questões tributárias daquelas quando o tributo tem fato gerador individualizado, porque são considerados, para fins fiscais, estabelecimentos autônomos.

A sentença extintiva do mencionado feito transitou em julgado em 05.08.2019 e os respectivos autos foram arquivados na mesma data.

A **filial** da NATARI ALIMENTOS LTDA. (CNPJ nº 10.381.139/0006-90), então, impetrou novo mandado de segurança (autos nº. 5005813-55.2019.4.03.6104), com pedido e causa de pedir idênticos ao da ação mandamental extinta sem resolução do mérito, o qual foi distribuído originariamente ao Juízo da 2ª Vara Federal de Santos/SP e posteriormente redistribuído ao Juízo da 1ª Vara Federal daquela Subseção Judiciária.

Pois bem

Inicialmente, cumpre salientar ser descabida a reunião dos feitos com fundamento no artigo 55, § 1º, do Código de Processo Civil (*Em caso de conexão entre ações distintas, os feitos deverão ser reunidos, salvo se um deles já houver sido sentenciado*), tendo em vista a existência de sentença, transitada em julgado, proferida no mandado de segurança nº. 5005280-96.2019.4.03.6104; os respectivos autos, inclusive, já se encontram arquivados desde 05.08.2019.

Quanto à necessidade de distribuição por dependência de ação que reitere pedido formulado em ação extinta sem resolução do mérito, o artigo 286, inciso II do CPC dispõe que:

“Art. 286. Serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza:

(...)

II - quando, tendo sido extinto o processo sem resolução de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;

(...).”

No caso do mandado de segurança originário, muito embora tenha havido reiteração de pedido e causa de pedir, não há identidade de partes (polos ativos das demandas), visto que a nova ação foi proposta pela filial da empresa Natari Alimentos Ltda (CNPJ: 10.381.139/0006-90), enquanto o mandado de segurança extinto sem resolução do mérito foi impetrado pela sua matriz (CNPJ: 10.381.139/0001-86).

O Superior Tribunal de Justiça, sobre a autonomia destes entes, é firme no sentido de que quando o tributo tem fato gerador individualizado, como na presente hipótese - a operação de importação (DI nº 19/1107200-7) foi efetuada pela filial -, para fins tributários, matriz e filial são considerados estabelecimentos autônomos, não detendo a matriz legitimidade para demandar em favor de suas filiais.

A propósito, cito os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATRIZ E FILIAIS. AUTONOMIA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA. CDAS DISTINTAS. SÚMULA 83/STJ. INAPLICABILIDADE DA ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP REPETITIVO 1.355.812/RS.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, no campo tributário, a existência de registros de CNPJ diferentes caracteriza a autonomia patrimonial, administrativa e jurídica de cada um dos estabelecimentos. Assim, matriz e filiais operam de modo independente em relação aos demais.

2. Logo, em se tratando de tributo cujo fato gerador operou-se de forma individualizada, tanto na matriz quanto na filial, não se outorga àquela legitimidade para demandar, isoladamente, em juízo, em nome das filiais.

3. A tese discutida e firmada no REsp Repetitivo 1.355.812/RS, acerca da unidade patrimonial da empresa e limites da responsabilidade dos bens da sociedade e dos sócios definidos no direito empresarial, não afasta a tese de que, para fins fiscais, ambos os estabelecimentos - matriz e filial - são considerados entes autônomos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1488209/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 20/02/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ILEGITIMIDADE ATIVA DA MATRIZ PARA BUSCAR A REPETIÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE POR SUAS FILIAIS.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, em se tratando de tributo cujo fato gerador operou-se de forma individualizada tanto na matriz quanto na filial, não se outorga àquela legitimidade para demandar, isoladamente, em juízo, em nome das filiais. Isso porque, para fins fiscais, ambos os estabelecimentos são considerados entes autônomos.

2. Precedentes: AgRg no AREsp 73.337/MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011; EDcl no AgRg no REsp 1.075.805/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05/03/2009, DJe 31/03/2009; AgRg no REsp 642.928/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 233.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1283387/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 19/04/2012)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. MATRIZ E FILIAL. POSSIBILIDADE. AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS.

O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, para fins tributários, na hipótese de existência de inscrições próprias entre a matriz e as filiais, por serem considerados entes tributários autônomos, a situação de regularidade fiscal deve ser considerada de forma individualizada.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 857.853/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 08/08/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FILIAIS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM.

I - “Em se tratando de tributo cujo fato gerador operou-se de forma individualizada tanto na matriz quanto na filial, não se outorga à matriz legitimidade para demandar, isoladamente, em juízo em nome das filiais, porque para fins fiscais ambos estabelecimentos são considerados autônomos” (REsp nº 640.880/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/12/2004).

II - Recurso especial improvido.

(REsp 674.698/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 19/12/2005, p. 228).

Dessa forma, no caso em tela não há relação de dependência apta a ensejar a distribuição nos termos do artigo 286, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, visto que as ações mandamentais, embora veiculadas pedidos idênticos, foram ajuizadas por autores diferentes (matriz e filial), não se subsumindo, assim, à hipótese legal, já que não configura 'litisconsórcio com outros autores' ou 'alteração parcial dos réus da demanda'.

Ante o exposto, **julgo procedente** o presente conflito negativo, a fim de declarar competente para processamento e julgamento do Mandado de Segurança nº. 5005813-55.2019.4.03.6104 o r. Juízo da 2ª Vara Federal de Santos/SP.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR FILIAL. ANTERIOR AÇÃO MANDAMENTAL AJUIZADA PELA MATRIZ EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PEDIDO IDÊNTICO. ARTIGO 286, INCISO II DO CPC. PREVENÇÃO. INOCORRÊNCIA. FATO GERADOR INDIVIDUALIZADO. ESTABELECIMENTOS AUTÔNOMOS. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

1. O cerne da controvérsia do presente conflito diz respeito à existência de **prevenção** do Juízo da 1ª Vara Federal de Santos/SP para distribuição do mandado de segurança impetrado por **filial**, em decorrência de anterior ação **mandamental** (extinta sem resolução do mérito) ajuizada pela **matriz** com identidade de pedido e causa de pedir.
2. No caso do mandado de segurança **originário**, muito embora tenha havido reiteração de pedido e causa de pedir, não há identidade de partes (polos ativos das demandas), visto que a nova ação foi proposta pela **filial** da empresa Natari Alimentos Ltda (CNPJ: 10.381.139/0006-90), enquanto o mandado de segurança extinto sem resolução do mérito foi impetrado pela sua matriz (CNPJ: 10.381.139/0001-86).
3. O Superior Tribunal de Justiça, sobre a autonomia destes entes, é firme no sentido de que quando o tributo tem fato gerador individualizado, como na presente hipótese - a operação de importação (DI nº 19/1107200-7) foi efetuada pela **filial** -, para fins tributários, matriz e filial são considerados estabelecimentos autônomos, não detendo a matriz legitimidade para demandar em favor de suas filiais.
4. Inocorrência de prevenção, visto que o caso não se subsume à hipótese do artigo 286, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil.
5. Conflito negativo de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), no que foi acompanhada pelos Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, CONSUELO YOSHIDA, MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, SOUZA RIBEIRO, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e FÁBIO PRIETO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007571-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: A. R. D. S. F. C.
REPRESENTANTE: ALINE ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO LUIZ DOS SANTOS - SP107984,
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.
Silente, arquivem-se os autos.
Íntime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024041-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE ROSEIRA/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: BENEDITA IRENE BARBOSA SILVASTON

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE CLAUDIO BRITO

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Guaratinguetá/SP em face do Juízo de Direito da Vara Única de Roseira/SP, nos autos de ação previdenciária ajuizada por Benedita Irene Barbosa Silveston contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência à Vara da Justiça Federal de Guaratinguetá/SP, ao fundamento de que “...A Justiça Federal é o ambiente adequado para as lides relativas aos benefícios previdenciários, por envolver interesse de autarquia federal, como o Instituto Nacional de Seguro Social – INSS.”, de modo a cessar a competência delegada prevista no art. 109, §3º, da Constituição da República/1988.

Redistribuído o feito para 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP, este determinou a remessa dos respectivos autos ao JEF/Guaratinguetá.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o d. Juiz do Juizado Especial Federal Cível de Guaratinguetá/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, por entender que “...a Constituição Federal estabelece claramente a faculdade de o segurado optar pelo foro do seu domicílio, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, ou desta última, com o objetivo de aproximar a prestação jurisdicional de quem dela necessita, devendo prevalecer, portanto, a opção do autor/segurado, cuja autorização emana do texto constitucional...”.

Nos termos do art. 955 do CPC, foi designado o MM. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Roseira/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Assim dispõe o artigo 109, inciso I, da Carta Magna:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I – as causas em que a União federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Por sua vez, o parágrafo 3º do artigo 109 do mesmo diploma legal estabelece que:

“... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.”

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, o qual pode propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária na Justiça Estadual de seu domicílio ou perante a Justiça Federal, a seu critério.

Destaco que, no presente caso, no Município de Roseira/SP, foro em que a parte autora é domiciliada, não existe Vara Federal instalada, nem tampouco Juizado Especial Federal, aplicando-se, destarte, a regra do art. 109, § 3º, da Magna Carta.

Ademais, o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01 dispõe:

Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita, não foi modificada.

Vale dizer, ainda, que a parte autora pode ajuizar ação previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio, se aí não houver vara da Justiça Federal, ou diretamente nesta, observado, porém, que, se no foro federal que eleger houver juizado especial e o valor for compatível, a ação compete a este último. Nesse sentido, transcrevo as ementas a seguir:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL ART. 109, §3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual reside o autor.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitado.

(STJ - CC nº 2002.00.60797-6 - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - 3ª Seção; j. em 10.3.2004; DJU de 5.4.2004; p. 199).

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL - ART. 109, § 3º, DA CF - SÚMULA 33 DO STJ.

1 - O dispositivo previsto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2 - A Lei nº 10.259/01 não elide a faculdade de eleição de foro por parte do segurado ou beneficiário, conferida pela CF, uma vez que competência do juizado especial federal somente será absoluta, em relação às varas federais, no âmbito da mesma subseção judiciária, e bem assim, no município onde estiver instalado, se o conflito se der em face da justiça estadual.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C. STJ).

4 - Agravo provido. Firmada a competência do Juízo a quo.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.011219-6 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - 9ª Turma; j. em 28.2.2005; DJU de 22.3.2005; p. 464).

Ademais, destaco que, nesse sentido, é o teor das Súmulas n.º 23 e 24 desta E. Corte, respectivamente, in verbis:

“É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ.”

“É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal.”

Diante do exposto, com fulcro no artigo 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Roseira/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5022852-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: CREUSA GARCIA JORGE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/11/2019 100/1271

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a contestação apresentada, notadamente em relação à alegação de decadência.

Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014581-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: MESSIAS COSTA
Advogados do(a) RÉU: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ajuizou a presente **AÇÃO RESCISÓRIA**, com pedido de antecipação de tutela, em face de **MESSIAS COSTA** com fulcro no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil/2015, objetivando a rescisão do acórdão da 10ª Turma que rejeitou embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 965042 – pág. 6/12), mantendo o julgado que deu parcial provimento à apelação da parte autora, reconhecendo seu direito à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos pela aposentadoria renunciada (ID 965040 – pág. 18/20 e 965041 – pág. 1/7)).

Alega a autarquia, em síntese, que o julgado em questão deve ser rescindido por violar manifestamente norma jurídica, considerando o disposto no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, conforme fixado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 661.256 (Tema 503 com repercussão geral), bem como o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei 9.876/99 e 5º, II, 194, 195, caput e § 5º, 201, caput e § 11º, todos da CRFB/88.

Foi deferida a tutela provisória de urgência (ID 1400705).

Regularmente citada (ID 1493637), a parte ré apresentou contestação, arguindo preliminar de decadência, alegando que não se aplica a Súmula 401 do STJ quando houve erro grosseiro ou má-fé da parte. No mérito, pugna pela improcedência da rescisória (ID 1651167).

Réplica do INSS (ID 12646366).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte ré (ID 29805260).

Alegações finais do réu (ID 50636068), reiterando os termos da contestação.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 52049458).

É o relatório.

O artigo 932, IV e V, do CPC/2015 dispõe sobre a possibilidade de prolação de decisão monocrática em questão que está consolidada em repercussão geral do e. STF, como ocorre no presente caso (RE 661.256/SC). Precedentes desta 3ª Seção quanto à aplicabilidade de tais disposições em sede de ação rescisória: AR 2015.03.00.004856-3, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E. 17/05/2018; AR 2016.03.00.021900-3, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 23/03/2018; AR 2016.03.00.019326-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.E. 09/11/2017; AR 2015.03.00.027184-7, Rel. Des. Fed. David Dantas, D.E. 21/06/2017; AR 2014.03.00.023912-1, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, D.E., 16/02/2017). E ainda prescreve o artigo 332, inciso III, do mesmo Diploma Legal que, nas causas que dispensem fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência, todos em consonância com os anteriores artigos 285-A e 557 do CPC/1973.

Nesses termos, entendo que a presente demanda comporta julgamento singular, tendo em vista o deliberado pelo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, resolutivo da controvérsia acerca da viabilidade ou não de desaposentação, à luz dos arts. 1035, § 11, e 1.036 e seguintes do CPC/2015. Nesse sentido: AR 2015.03.00.027186-0, Relator Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 16/07/2018; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 19/12/2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Des. Fed. David Dantas, j. em 16/01/2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Des. Fed. Gilberto Jordan, j. em 19/12/2016).

Passo à análise dos autos.

Com efeito, entende-se que o início do prazo para o ajuizamento de ação rescisória deverá ser computado a partir do momento em que não for mais cabível recurso de quaisquer das partes quanto à última decisão no feito.

Tal entendimento também se encontra pacificado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula nº 401, a qual se transcreve:

"O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial".

No presente caso, contra o acórdão que deu parcial provimento à apelação da parte, o INSS protocolizou embargos de declaração, bem como recurso especial na mesma data.

Os embargos de declaração foram rejeitados (965042 – pág. 6/12) e o recurso especial não foi inadmitido, ante a ausência de ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do STJ (ID 965042 – pág. 17 e ID 965043 – pág. 1).

A jurisprudência do C. STJ é firme no sentido de que o prazo decadencial para propositura de ação rescisória inicia-se com o trânsito em julgado da decisão proferida no último recurso interposto, ainda que a decisão tenha sido proferida quanto à inadmissibilidade ou à intertempividade do recurso, salvo se comprovada má-fé ou erro grosseiro. (REsp 1586629/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 03/10/2019).

O trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos subjacentes ocorreu em 22/09/2015 (ID 965043) e não restou identificada hipótese de má-fé ou erro grosseiro. Dessa forma, tendo a presente ação rescisória sido ajuizada em 15/08/2017, não há que se falar em decadência.

Cuida-se de ação rescisória com fulcro no art. 966, V (violação manifesta a norma jurídica), do CPC/2015, visando desconstituir acórdão desta Corte que reconheceu o direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a implantação de novo jubramento a ser calculado pelo INSS, sem necessidade de restituição dos valores já recebidos.

O INSS é uma Autarquia Federal regendo-se pelas regras do Direito Administrativo e Direito da Previdência Social, pertencendo à Administração Pública Indireta.

A exigência da contribuição previdenciária pelo lançamento bem como o pagamento dos benefícios previdenciários são atos administrativos sob regime jurídico de direito público e sujeitos a controle pelo Poder Judiciário como espécies de atos jurídicos, dos quais se diferenciam como uma categoria informada pela finalidade pública.

Assim sendo, o questionamento da desaposentação não poderia ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo titular da aposentadoria, mas, principalmente, pela análise da sua possibilidade ou impossibilidade dentro de nossa ordem jurídica eis que o ato administrativo que formalizou a referida aposentadoria está sujeito ao regime jurídico de direito público produzindo efeitos jurídicos imediatos como o saque do respectivo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Meu entendimento é no sentido da inviabilidade do desfazimento do ato administrativo de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria pela vontade unilateral do beneficiário, em razão da ausência de previsão de lei que o autorize em nosso ordenamento jurídico.

Todavia, reconhecia que meu posicionamento era minoritário e que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por sua PRIMEIRA SEÇÃO, com competência nas questões previdenciárias - ao julgar o Recurso Especial 1334488/SC, sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e da Resolução STJ 8/2008, acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários eram direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares.

Ocorre que o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão "*sub judice*" e encerrou o seu julgamento fixando a tese de que, "*in litteram*":

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91." (ATA N° 31, de 26/10/2016, DJE n° 234, divulgado em 03/11/2016)

Considerando a adoção de fundamento constitucional para a resolução definitiva do tema, e não tendo se verificado, anteriormente, posição contrária do e. STF, impõe-se o afastamento da incidência da Súmula n. 343 do e. STF, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 966, V do CPC/2015.

Assim sendo, concretizada a hipótese de rescisão prevista no art. 966, inciso V, do CPC/2015, impõe-se a procedência do pedido rescisório e improcedência do pedido na ação subjacente, conforme explicitado acima.

Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Compêndio de Processo Civil/2015, ematenção à condição de hipossuficiência da parte autora, devendo ser observado, ainda, o art. 98, §§ 2º e 3º, do referido CPC/2015, inclusive no que concerne às despesas processuais.

Por derradeiro, cabe ressaltar que os valores recebidos por força de título judicial gerador do benefício que ora se rescinde, não se sujeitam à restituição, pois possuem natureza claramente alimentar, tendo como destinação o atendimento de necessidades básicas da ora ré. Importante salientar que a percepção do benefício em comento decorreu de decisão judicial, com trânsito em julgado, não se vislumbrando, no caso concreto, qualquer ardil ou manobra da parte autora na ação subjacente como escopo de atingir tal desiderato, motivo pelo qual não se aplica o julgamento do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.401.560/MT. (AgRgRE 734242, 1ª Turma, rel. Min. Roberto Barroso, j. 04.08.2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04.09.2015 PUBLIC 08.09.2015; MS 25430, Tribunal Pleno, rel. Min. Eros Grau, rel. p/ Acórdão Min. Edson Fachin, j. 26.11.2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 11.05.2016 PUBLIC 12.05.2016).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para, em juízo rescindente, com fundamento no artigo 966, inciso V, do CPC/2015 e art. 332 do novel diploma processual, desconstituir o acórdão proferido nos autos da Apelação Cível nº 2013.61.02.001250-7 e, em juízo rescisório, julgo improcedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação acima.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MESSIAS COSTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata cessação de eventual benefício implantado em razão do julgado rescindido e o imediato restabelecimento do benefício anterior. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Oficie-se ao r. Juízo da ação originária dando-se ciência da presente decisão.

Publique-se e intímem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 05 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012272-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª TURMA RECURSAL DO JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA DA GLORIA DO NASCIMENTO MENEZES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR

D E C I S Ã O

Cuida-se de conflito de competência em que é suscitante o Juízo da 11ª Vara-Gabinete dos Juizados Especiais Federais de São Paulo e suscitado o Juízo da 8ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de São Paulo.

A r. sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade, determinando-se o pagamento dos valores atrasados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS interps recurso e a Turma Recursal, ora suscitada, negou-lhe provimento, porém, alterou a sentença de ofício e determinou a suspensão dos créditos que excedessem os valores calculados pelo INSS até ulterior decisão do STF nos embargos de declaração no RE nº 870.947/SE.

Alega o Juízo suscitante (ID 61735841 - Pág. 57-63) que a decisão da Turma Recursal gerou hipótese de título executivo parcial e condicional, de modo que, até que ocorra a formação integral do título executivo judicial para dar início à execução definitiva, o processo deve permanecer suspenso sob a competência da Turma Recursal.

Designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes e determinada a oitiva do Juízo suscitado (ID 83438016).

A Oitava Turma Recursal do JEF prestou informações (ID 90090050) onde defende a inaplicabilidade de conflito entre juízo monocrático e juízo colegiado. Argumenta, ainda, que a suspensão do pagamento dos valores controvertidos até o julgamento dos embargos de declaração no RE 870.947/SE pelo STF visa preservar as finanças públicas.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O parágrafo único, inciso II, do artigo 955, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência.

Ausente na espécie os elementos caracterizadores da ocorrência de conflito de competência.

Prescreve o art. 66 do CPC/2015:

Art. 66. Há conflito de competência quando:

I - 2 (dois) ou mais juízes se declaram competentes;

II - 2 (dois) ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência;

III - entre 2 (dois) ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.

Parágrafo único. O juiz que não acolher a competência declinada deverá suscitar o conflito, salvo se a atribuir a outro juiz.

No caso *sub judice* entendo, s.m.j., não ter se formalizado o conflito de competência.

Não há, no presente caso, a situação de dois juízes se declarando competentes ou incompetentes para julgar a mesma causa. O que ocorre é o não cumprimento do juiz atuante nos Juizados Especiais do julgado emanado pela Turma Recursal, responsável pelo julgamento dos recursos conforme disposto no artigo 98, I, da Constituição Federal, por entender que a decisão do colegiado criou título executivo condicional.

Estando o juiz da Vara-Gabinete vinculado ao decidido pela Turma Recursal à semelhança do que ocorre entre juiz de 1ª instância e o respectivo Tribunal, entende-se ausente os requisitos para a instauração do conflito de competência, nos moldes delineados pelo CPC.

Corroborar tal entendimento a decisão do Colendo STF ao julgar, em sede de repercussão geral, o RE 586.789-PR (Tema 159), fixando-se a seguinte tese:

Compete às Turmas Recursais o julgamento de mandado de segurança utilizado como substitutivo recursal contra decisão de juiz federal no exercício de jurisdição do Juizado Especial Federal.

Colhe-se da ementa do RE 586.789/PR:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - As Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última instância relativamente às decisões dos Juizados Especiais, de forma que os juízes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados no que concerne ao reexame de seus julgados.

II – Competente a Turma Recursal para processar e julgar recursos contra decisões de primeiro grau, também o é para processar e julgar o mandado de segurança substitutivo de recurso.

III – Primazia da simplificação do processo judicial e do princípio da razoável duração do processo.

IV - Recurso extraordinário desprovido.

*(STF. RE 586789/PR. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 16/11/2011. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO. ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-039 DIVULG 24-02-2012 PUBLIC 27-02-2012. RTJ VOL-00223-01 PP-00590, **negritei**)*

Tendo o C. STF reconhecido que as Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última instância quanto às decisões dos JEF, não cabe aos respectivos juizes integrantes do JEF suscitarem conflitos de competências em matérias de cumprimentos de decisões judiciais.

Ante o exposto, não conheço do presente conflito de competência.

Comunique-se aos Juízos Suscitante e Suscitado.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5026149-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE CARAPICUÍBA/SP - 3ª VARA CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: J. D. J. C.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO

REPRESENTANTE do(a) PARTE AUTORA: GENILSON DE ANDRADE CELESTINO

D E C I S Ã O

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP e como suscitado o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Carapicuíba/SP.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência absoluta para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Osasco/SP, nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/01.

O Juízo Suscitante, por seu turno, aduz que a Constituição Federal em seu art. 109, § 3º, possibilita ao segurado ingressar com demanda judicial em face da Autarquia Previdenciária perante o Juízo de Direito de seu domicílio, quando o Município não for sede de Vara Federal.

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a competência da Justiça Federal Cível para o processamento de ação previdenciária quando o autor residir em Comarca que não é sede de Justiça Federal.

Conforme consta dos autos, a parte autora reside em Carapicuíba/SP, município atualmente abrangido pela 30ª Subseção Judiciária de Osasco, mas que não é sede de Justiça Federal.

A regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal/88, a qual determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para outro município a fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, tendo a parte autora optado por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito de Carapicuíba, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Nesse sentido, é o enunciado da Súmula nº 24 deste E. Tribunal:

"É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal"

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. - AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS PELO JUÍZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARÁGRAFO 3.). - CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL".

(CC nº 1995.00.59668-7, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 29/04/1996, p. 13394).

Outrossim, diante do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal/88, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo suscitado.

A divisão da Justiça Federal em subseções constituiu critério de natureza territorial, sendo, portanto, de competência relativa, de forma que não pode ser declinada de ofício, conforme Súmula n.º 23 do TRF 3ª Região, a seguir transcrita:

"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ"

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO SEGURADO. ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP.

I - A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

II - Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

III - O ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

IV - A Lei nº 10.259/01 que instituiu o Juizado Especial Federal tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

V - Nos termos do §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

VI - Atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

VII - Tratando-se de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, de acordo com a orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - Conflito negativo de competência julgado procedente para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP.

(CC n.º 2016.03.00.005461-0, Relatora Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, j. 14/07/2016, DE 26/07/2016, p. 112).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Carapicuíba/SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5002303-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ERNESTO DUARTE MOREIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Taubaté/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento de ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por Ernesto Duarte Moreira contra o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local de domicílio da parte autora. Alega que a parte autora tem residência em município pertencente a outra Subseção Judiciária e que seu benefício foi concedido e mantido pela agência do INSS com sede na mesma localidade. Argumenta que o processo de interiorização da Justiça Federal, bem como a implantação do processo judicial eletrônico possibilita ao segurado o acesso ao Poder Judiciário em atendimento ao objetivo da regra do § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, de modo que a Súmula 689 STF, snj, está parcialmente superada, devendo prevalecer o princípio do juiz natural e da razoável duração do processo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, defende que é facultade do segurado ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal do seu domicílio ou na Vara Federal da Capital do Estado, devendo prevalecer o contido na Súmula 689 do STF.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, que determina "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

A Súmula nº 23 do TRF 3ª Região determina que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções." Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC (artigo 64 do NCPC) e Súmula 33 do STJ.

Por sua vez, a Súmula 689 do STF dispõe que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro".

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté/SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de seu domicílio como da Subseção Judiciária da Capital.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF".

(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 DO STF. APLICAÇÃO.

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689,

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

(CC n.º 5017657-49.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 27.09.2018, DJe 08/10/2018).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002267-73.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: PEDRALEITE PEREIRA
Advogado do(a) RÉU: ADELINO FERRARI FILHO - SP40376-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando a alegação da ré de que na planilha apresentada pelo INSS (id 289373 - pág. 3) não foram computados os períodos de 01/01/1974 a 09/04/1976 e de 07/10/1980 a 31/12/1981, sendo que tais recolhimentos encontram-se anotados no CNIS, conforme microfichas (id 2624380 – pág. 2), foi feita consulta ao referido cadastro, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, no tocante às microfichas da inscrição nº 1.091.664.194-2, em nome da ré, e verificou-se o recolhimento de apenas cinco contribuições para as competências de emissão de 01/74 a 12/78, de 05/82, de 06/84 e de 04/85.

Desta forma, para o deslinde da causa, intime-se a ré para apresentar comprovantes do recolhimento das contribuições previdenciárias que alega ter efetuado nos referidos períodos.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012745-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: CLAUDIO DE SOUZA
Advogado do(a) RÉU: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012745-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: CLAUDIO DE SOUZA
Advogado do(a) RÉU: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5012745-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: CLAUDIO DE SOUZA
Advogado do(a) RÉU: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019636-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: NEIDINA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: PABLO DE BRITO POZZA - SP214374
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5015830-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: DIONE GOMES
REPRESENTANTE: ARCENIA BENITES
Advogados do(a) AUTOR: JAQUELINE VILLA GWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A, WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A,
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(428)Nº 5031090-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE: SUAELIO MARTINS LEDA
Advogado do(a) REQUERENTE: DANIEL LEON BIALSKI - SP125000-A
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: REQUERENTE: SUAELIO MARTINS LEDA

São Paulo, 8 de novembro de 2019

O processo nº 5031090-86.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada para julgamento **em mesa dos Embargos de declaração**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 21/11/2019 14:00:00

Local: 16º - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003171-19.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS
APELANTE: EURIPEDES FILETTO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Eurípedes Filetto Filho em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

“Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor; que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.”

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 28/11/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

“Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

“Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

“A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão”.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003355-72.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Antonio Carlos Gonçalves em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, como o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

“Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.”

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 11/12/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

“Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

“Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

“A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.”

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000031-40.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: WAGNER LUIZ DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Wagner Luiz de Almeida em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, como o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

“Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor; relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor; que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.”

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 07/01/2019.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

“Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

“Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

“A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.”

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000053-98.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MARIA DE LOURDES LUIZA DA SILVA, CRISTIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Maria de Lourdes Luiza da Silva em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, como o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

“Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.”

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 08/01/2019.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

“Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

“Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

“A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão”.

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012460-15.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: HENRIQUE DE SANCTI BRANDAO
Advogado do(a) APELANTE: HAMIR DE FREITAS NADUR - SP270042-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: HENRIQUE DE SANCTI BRANDAO
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5012460-15.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000009-74.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANA CRISTINA LENTULO
Advogados do(a) APELANTE: ELIZABETE CRISTINA FUZINELLO LAGUNA - SP346935-A, ANSELMO LIMA GARCIA CARABACA - SP317428-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000009-74.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ANA CRISTINA LENTULO

Advogados do(a) APELANTE: ELIZABETE CRISTINA FUZINELLO LAGUNA - SP346935-A, ANSELMO LIMA GARCIA CARABACA - SP317428-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação movida por Ana Cristina Lentulo em face da Caixa Econômica, em que se pretende a revisão de contrato de empréstimo consignado em razão da abusividade das taxas cobradas, pleiteando a aplicação taxa média de juros do mercado de 19,71% ao ano ou 1,51% ao mês, bem como a devolução em dobro dos valores pagos a maior e a condenação da instituição financeira ao pagamento de indenização por danos morais.

Processado regularmente o feito, sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para que as prestações se adequem ao milite da margem consignável de 30% (trinta por cento) sobre o valor bruto dos rendimentos da autora. Diante da sucumbência mínima da Caixa, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, com sua execução suspensa haja vista o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a autora. Preliminarmente, requer o reconhecimento de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, configurada no indeferimento da produção de prova pericial, indispensável, segundo alega, para a solução da controvérsia posta aos autos. No mérito, renova suas alegações iniciais, no sentido de que as taxas cobradas em contrato de empréstimo pessoal são abusivas e estão acima da taxa média aplicada no mercado financeiro, motivo pelo qual busca a revisão dos valores cobrados, com a condenação do agente financeiro na devolução em dobro da quantia paga indevidamente, bem como ao pagamento de indenização, de multa por litigância de má-fé e, consequentemente, de honorários em favor do patrono da recorrente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000009-74.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ANA CRISTINA LENTULO

Advogados do(a) APELANTE: ELIZABETE CRISTINA FUZINELLO LAGUNA - SP346935-A, ANSELMO LIMA GARCIA CARABACA - SP317428-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da prova pericial contábil.

Urge rechaçar a preliminar de cerceamento de defesa ante a inexistência de realização da perícia contábil.

Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

No caso dos autos, os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito.

Basta, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.

Firmado isso, passo à análise do mérito recursal.

Da aplicação do Código de Defesa do Consumidor

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo bancário.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições do Código de Defesa do Consumidor, editando a Súmula 297: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Quanto à inversão do ônus probatório, ressalte-se que a medida prevista no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor tem por lastro a assimetria técnica e informacional existente entre as partes em litígio.

Assim, a distribuição do ônus na forma ordinária do artigo 333, incisos I e II, do Código de Processo Civil somente deve ser excepcionada se restar comprovada a vulnerabilidade do consumidor, a ponto de, em razão dessa circunstância, não conseguir comprovar os fatos que alega, ao mesmo tempo em que a parte contrária apresenta informação e meios técnicos hábeis à produção da prova necessária ao deslinde do feito.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. CADASTRO DE INADIMPLENTES. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESCISÃO CONTRATUAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INDEFERIMENTO. ALEGAÇÃO DE PROPAGANDA ENGANOSA. INEXISTÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA E HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA. AUSÊNCIA DE ILICITUDE DA EMPRESA DEMANDADA. ACÓRDÃO FUNDADO NAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE AFRONTA AO ARTIGO 535, I E II, DO CPC E DO ALEGADO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 211 E 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Inexiste afronta ao artigo 535, I e II, do CPC, quando Tribunal local examinou minudentemente as questões atinentes à solução da controvérsia posta nos autos, declinando os fundamentos nos quais suportou as conclusões assumidas. 2. A ausência de prequestionamento dos preceitos legais ditos violados, mesmo quando opostos embargos de declaração, impede o trânsito do recurso especial, por aplicação da Súmula 211 do STJ. 3. Não há que se falar em afronta ao artigo 333, I, do CPC, em face do indeferimento de prova oral, se o acórdão entender que o feito foi corretamente instruído, declarando a existência de provas suficientes para o seu convencimento. Ademais, rever os fundamentos que levaram a tal conclusão, é vedado na instância especial, segundo dispõe a Súmula 7/STJ. 4. A inversão do ônus da prova com fins à plena garantia do exercício do direito de defesa do consumidor, só é possível quando houver verossimilhança de suas alegações e constatada a sua hipossuficiência a qual deverá ser examinada não só do ponto de vista social, mas, principalmente, do ponto de vista técnico. 5. Na hipótese ora examinada, o Tribunal de origem indeferiu a inversão do ônus da prova e reconheceu a ausência da prática de ato ilícito da agravada, com apoio no substrato fático constante dos autos, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ. 6. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no Ag 1355226/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 26/09/2012).

Na hipótese, não se verifica hipossuficiência técnica da parte apelante a justificar a inversão do ônus da prova, na medida em que as questões discutidas revelam-se eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova, e por consequência, não há de se falar em inversão do ônus da prova.

Dos juros e taxas

O Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp nº 1.061.530/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, e pacificou o seguinte entendimento de que: (a) as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; (b) a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; (c) são inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; (d) é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

No caso em tela, entretanto, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios. As taxas de juros remuneratórios estão dentro - ou até abaixo - da realidade do mercado de crédito no país: Taxa Efetiva Mensal 1,56% e Custo Anual de 21,04%. (Num. 5415345 - Pág. 1)

Isto pode ser comprovado pelo documento elaborado pelo Banco Central do Brasil, que registra no período da contratação do empréstimo taxa média de mercado de 1,69% ao mês e 22,31% ao ano nas operações de crédito pessoal consignado para trabalhadores do setor público. (Num. 5415361 - Pág. 1)

Não há motivo, portanto, para intervenção judicial, pois os encargos não se mostraram abusivos, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda.

As demais questões levantadas pela apelante restam, conseqüentemente, prejudicadas.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Com base no art. 85, §11 do CPC, majoro os honorários sucumbenciais contra a parte apelante para 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, respeitada sua condição de beneficiária da gratuidade da justiça.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. TAXA DE JUROS NÃO ABUSIVA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa. Os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito. Basta, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.

2. O Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp nº 1.061.530/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, e pacificou o seguinte entendimento de que: (a) as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; (b) a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; (c) são inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; (d) é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

3. No caso em tela, entretanto, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios. As taxas de juros remuneratórios estão dentro - ou até abaixo - da realidade do mercado de crédito no país: Taxa Efetiva Mensal 1,56% e Custo Anual de 21,04%. Isto pode ser comprovado pelo documento elaborado pelo Banco Central do Brasil, que registra no período da contratação do empréstimo taxa média de mercado de 1,69% ao mês e 22,31% ao ano nas operações de crédito pessoal consignado para trabalhadores do setor público.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação. Combate no art. 85, §11 do CPC, majorou os honorários sucumbenciais contra a parte apelante para 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, respeitada sua condição de beneficiária da gratuidade da justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000261-03.2019.4.03.6107
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: FILOMENA IAROSSO RIBEIRO
SUCESSOR: MARIA ANGELA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000261-03.2019.4.03.6107
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: FILOMENA IAROSSO RIBEIRO
SUCESSOR: MARIA ANGELA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: SEMIR ZAR - SP86584,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR): Trata-se de Apelação interposta pela UNIÃO contra sentença (fls. 69/70 ID 45529774), que julgou improcedente os embargos à execução, deferiu a habilitação da herdeira e condenou a embargante, em honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor do montante efetivamente devido, nos termos seguintes:

(...) julgo IMPROCEDENTES os embargos, para declarar como devidos os valores apurados pela embargada, no importe de R\$ 36.504,33 (trinta e seis mil quinhentos e quatro reais e trinta e três centavos), sendo R\$ 33.351,20 (trinta e três mil trezentos e cinquenta e um reais e vinte centavos) referente ao crédito da autora e R\$ 3.153,13 (três mil cento e cinquenta e três reais e treze centavos) a título de honorários advocatícios, atualizados até 03/2015, nos termos do resumo de cálculos de fl. 24. Os juros de mora deverão incidir a partir da prolação desta sentença, nos termos da fundamentação. Conste-se do ofício requisitório o desconto do PSS, nos termos do que dispõe o artigo 16-A da Lei nº 10.887/2004. Proceda-se ao necessário para retificação do polo ativo desta ação e passivo dos autos principais, constando MARIA ANGELA RIBEIRO, CPF 061.610.678-54, sucessora de FILOMENA IAROSSO RIBEIRO. Condene a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte embargada, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Custas processuais não são devidas (art. 7º da Lei nº 9.289/96). Com o decurso do prazo para eventual recurso, expeçam-se os ofícios requisitórios nos autos principais nº 0004488-83.2003.403.6107, trasladando-se cópia desta sentença. Após, desapensem-se e arquivem-se os presentes autos, com as cautelas de praxe. P. R. I. C. (...)

Em razões (fls. 73/75 – ID 45529774), a UNIÃO pretende a reforma da sentença e repisa a inicial, aduzindo:

- com o falecimento da exequente, ocorrido em 07.05.2008, cabível a anulação dos atos processuais praticados desde então devido a extinção do mandato ou a prévia manifestação do advogado para habilitação dos herdeiros;
- a reversão do valor de R\$ 1.658,85 (um mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e oitenta e cinco centavos), correspondente ao depósito de R\$791,64 efetuado no mês do óbito devidamente atualizado para 03/2015, deve ser deferida, porquanto incluída no comando do acórdão exequendo que determinou o desconto de eventuais pagamentos realizados na esfera administrativa, em observância ao princípio da economia processual;
- o valor que a procuradoria apurou como correto (R\$ 34.845,48) é exatamente o valor deferido na sentença (R\$ 36.504,33) subtraindo a quantia que deve ser devolvida à administração (R\$ 1.658,85);
- que houve somente postergação da desejada reversão, visto a ressalva de que a quantia poderá ser devolvida em outra via do que se infere que a embargante logrou êxito neste ponto, devendo os honorários serem repartidos ou, no mínimo, ocorrer redução pela metade;

Com contrarrazões (fls. 78/81 – ID 45529774), subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000261-03.2019.4.03.6107
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: FILOMENA IAROSSO RIBEIRO
SUCESSOR: MARIA ANGELA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: SEMIR ZAR - SP86584,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Compulsando os autos verifico que a autora/exequente faleceu em 07.05.2008 (fl.34), antes mesmo do trânsito em julgado do acórdão exequendo, ocorrido em 09.12.2014 (fl. 20 – ID 45529773), bem como que a execução da sentença somente foi promovida em 20.03.2015 (fl. 22 - ID 45529773).

Assim, em princípio, a morte da autora/exequente e a ausência de habilitação de sucessores ensejaria a nulidade dos atos praticados desde então. Contudo, a jurisprudência firmou-se no sentido de que a nulidade deve ser declarada somente quando comprovado o efetivo prejuízo para os interessados.

Na hipótese, o óbito ocorreu após a sentença na ação de conhecimento (autos n. 0004488-83.2003.4.03.6107), publicada em 26/03/2007, ou seja, quando já finda a fase instrutória e o conhecimento do óbito de FILOMENA IAROSSO RIBEIRO por parte da embargante somente ocorreu após o acórdão exequendo (dado parcial provimento ao recurso da união e ao reexame necessário para fixar os honorários em R\$ 2.000,00 – fls. 14/18), quando, então, no curso dos presentes embargos, o magistrado determinou a suspensão do feito para eventual habilitação e regularização do respectivo polo, conforme se verifica à fl. 62.

Ademais, a UNIÃO concordou com o cálculo apresentado, apenas advertindo que deveria ser descontado o valor referente a parcela do crédito do benefício ocorrido no mês de falecimento da exequente, conforme se verifica à fl. 59.

Neste contexto, observo que não houve qualquer prejuízo a embargante e a embargada a ensejar a declaração de nulidade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA DEMANDA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. EXTINÇÃO DO MANDATO. DEVOLUÇÃO DE VALORES LEVANTADOS A MAIOR.

- A morte da parte autora é causa de extinção do mandato do advogado, nos termos do art. 682, inc. II, do Código Civil, necessitando, para regular processamento do feito, a habilitação dos sucessores e a regularização da representação processual.

- O falecimento da parte implica na suspensão do processo, durante o qual não pode ser praticado nenhum ato processual nem corre prazo algum, consoante o disposto no art. 313, inc. I e § 1º, do Código de Processo Civil.

- Não tendo havido a habilitação dos sucessores até o presente momento, também não há que se falar em prescrição da execução, que, não obstante ocorra no mesmo prazo da prescrição da ação, nos termos do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32 e Súmula 150 do STF, no caso de morte ou perda da capacidade de uma das partes ou do representante legal, o processo deve ser suspenso até a intimação dos herdeiros ou sucessores para a habilitação, pois, é da intimação dos mesmos que passará a contar o prazo prescricional.

- Não obstante a prescrição da execução ocorrer no mesmo prazo da prescrição da ação, nos termos do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32 e Súmula 150 do STF, no caso de morte ou perda da capacidade de uma das partes ou do representante legal, o processo deve ser suspenso até a intimação dos herdeiros ou sucessores para a habilitação, pois, é da intimação dos mesmos que passará a contar o prazo prescricional.

- A prescrição intercorrente ocorrerá desde que haja paralisação da execução por inércia do exequente, por período superior a 5 anos, o que no caso analisado não ocorreu. Denota-se que não transcorreu o lapso prescricional entre o trânsito em julgado da fase de conhecimento e o início da execução.

- A lei não estabeleceu prazo para a habilitação dos sucessores, que pode se dar a qualquer tempo.

- Não há que se falar na ocorrência de prescrição intercorrente.

- Não vislumbro a presença de nulidade processual até o trânsito em julgado do processo de conhecimento, vez que não contemplo a existência de qualquer prejuízo às partes pelo julgamento do feito, na medida em que os interesses de todos os litigantes foram preservados reputo válidos os atos praticados até a prolação do v.acórdão que concedeu o benefício.

- Quanto à fase de execução, o prejuízo da Autorquia é evidente já que os cálculos foram apresentados desde a DIB (2004) até o trânsito em julgado ocorrido em 2012, sendo que o autor faleceu em 2008, acarretando excesso de execução.

- Viável o prosseguimento da execução, com apresentação de novos cálculos, em atenção ao princípio da economia processual.

- O advogado da parte autora levantou os valores referentes à verba sucumbencial, tomou conhecimento do falecimento da parte, que até então representava, e ingressou com o pedido de abertura de inventário, no qual foi nomeado inventariante e deferido o levantamento dos honorários contratuais.

- Os cálculos deverão ser refeitos adequando-se o termo final ao óbito do segurado, impondo-se a restituição ao Juízo dos valores levantados a maior pelo advogado, transferindo-se o valor dos sucessores ao Juízo do Inventário em estrita observância às regras de direito vigentes.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031918-82.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MORTE DO EXEQUENTE ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO EXECUTIVA. SUSPENSÃO DO FEITO. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS/SUCESORES.

1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que indeferiu o pedido, formulado pela ora Agravante, que visava à nulidade da execução, em razão do falecimento do autor antes de sua propositura.

2. O falecimento da parte autora da ação anteriormente ao trânsito em julgado da sentença, ou mesmo ao ajuizamento da correlativa execução, não resulta, necessariamente, na extinção da execução, já que possível a habilitação de seus herdeiros no feito executivo.

3. Não se observa como a eventual habilitação possa trazer prejuízos à marcha processual ou à Executada, cabendo ao Magistrado abrir espaço para tanto. Assim, deve ser privilegiado o princípio da economia processual, ao invés de, em prejuízo daqueles que fazem jus aos valores exequendos, se apegar desmedidamente a rigorismos e formalidades.

4. Agravo de Instrumento improvido.

(PROCESSO: 00029098220134050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, Terceira Turma, JULGAMENTO: 20/06/2013, PUBLICAÇÃO: DJE - Data: 27/06/2013 - Página: 479)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. FALECIMENTO DA PARTE NO CURSO DA AÇÃO. SUSPENSÃO DO PRAZO PROCESSUAL. ART. 313, I, DO CPC. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ E DESTA PRIMEIRA TURMA. EXECUÇÃO AJUIZADA PELO SINDICATO APÓS O ÓBITO DO SUBSTITUÍDO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE EXECUTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE REGIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. O cerne da controvérsia consiste em verificar se ocorreu, ou não, a prescrição da pretensão de execução de título judicial contra a Fazenda Pública, depois de decorridos mais de cinco anos entre o óbito da parte exequente e o pedido de habilitação dos sucessores do substituído falecido Maurício da Costa Rabello.

2. Nos termos do art. 313, I, do CPC, a morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador acarreta a suspensão do processo.

3. Na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. Precedentes do STJ (REsp nº 1.657.663/PE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 17/08/2017; STJ, REsp nº 1.657.326/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25/04/2017); e desta Turma (AGTR nº 144924, Rel. Des. Federal Roberto Machado, Primeira Turma, DJE de 13/07/2017; TRF5, AGTR nº 144053/PE, Rel. Des. Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, Primeira Turma, DJE de 06/07/2016).

4. Em observância ao princípio da instrumentalidade das formas e diante da ausência de prejuízos à parte executada, esta Corte Regional vem admitindo o ajuizamento da execução de sentença por parte do Sindicato substituído, mesmo após o óbito do substituído, ponderando-se que a propositura de nova demanda executiva pelos sucessores levaria ao mesmo resultado obtido com a execução proposta pelo Sindicato (AC/PE nº 08035509520154058300, Rel. Des. Fed. Fernando Braga, Terceira Turma, Data do Julgamento: 31/08/2017; AC/PE nº 08058437220144058300, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Rubens de Mendonça Camuto, Data do Julgamento: 09/03/2017; AG/SE nº 08082193120164050000, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, Primeira Turma, Data do Julgamento: 15/02/2017).

5. Agravo de instrumento improvido.

(PROCESSO: 08155145120184050000, DESEMBARGADOR FEDERAL LEONARDO AUGUSTO NUNES COUTINHO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 23/04/2019, PUBLICAÇÃO:)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MORTE DO EXEQUENTE ANTES DA PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. ART. 689 DO CC. NÃO COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ DO CAUSÍDICO. AGTRIMPROVIDO.

1. Ocorrendo o óbito do autor no curso da ação, remanesce o direito dos seus herdeiros e/ou beneficiários previdenciários, na qualidade de sucessores legais, à percepção das parcelas compreendidas entre a data do ajuizamento da demanda e a data do óbito.

2. O mandato que outorga poderes ao advogado para representar a parte em Juízo extingue-se com a morte do outorgante (art. 682, II, do Código Civil), assim, sendo o óbito do autor anterior à propositura da ação, os poderes de representação do causídico já se encontravam extintos, já que o falecimento do mandatário faz cessar os efeitos do contrato.

3. Todavia, com base no exposto comando normativo contido no art. 689 do Código Civil de 2002, reputam-se válidos os atos praticados de boa-fé pelo advogado, ainda que posteriores à morte do mandante, enquanto ignorado o fato pelo mandatário. Precedentes: AGARESP 201400101940, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/05/2015; RESP 200302269987, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 05/09/2005 PG: 00462; AC 00637853820084019199, JUIZ Federal Ailton Schramm de Rocha, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA: 23/02/2016 PAGINA: 191; AG 00061677120114050000, Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 03/10/2013 - Página: 384.

4. Não havendo qualquer indicio de má-fé do causídico, considerem-se válidos os atos por ele praticados.

5. Nos termos do art. 313, I do NCP/ art. 265, I, do CPC/73, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há que se falar em prescrição intercorrente. Precedente do STJ e desta Corte Regional.

6. Agravo de instrumento improvido.

(PROCESSO: 08077984120164050000, DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL ERHARDT, 1ª Turma, JULGAMENTO: 12/03/2017, PUBLICAÇÃO:)

Quanto à possibilidade de reversão da parcela da pensão depositada em nome da falecida no mês do óbito, entendo não ser cabível o desconto no bojo destes autos, devendo ser movida ação própria para cobrá-la, conforme bem fundamentou o magistrado sentenciante:

(...) Quanto ao valor do débito, imprcede o pedido da União Federal de reversão aos cofres públicos do valor indevidamente recebido pela autora falecida no mês do óbito. A decisão transitada em julgado determinou o pagamento à parte autora dos valores da pensão estatutária concedida em razão do falecimento de Benedito Carlos Ribeiro, relacionados ao período de 21 de setembro de 2000 a 31 de dezembro de 2001, descontando-se eventuais pagamentos realizados na esfera administrativa. Deste modo, o pedido efetuado pela União Federal foge dos limites impostos pela coisa julgada, exigindo que o Órgão se valha de meios próprios à repetição do indevidamente pago. (...)

Desta feita, irretorquível a sentença.

Da verba honorária

No caso concreto a sentença foi proferida sob a égide do CPC/2015, pelo que a fixação dos honorários advocatícios submete-se à nova sistemática estabelecida nos arts. 85 e 86 do CPC/2015.

O CPC/15 não modificou a natureza jurídica dos embargos à execução, que continuam sendo uma ação autônoma, não obstante dependente da execução de origem. A doutrina leciona nesse sentido, como é possível constatar das palavras de Daniel Amorim Assumpção Neves, in "Novo Código de Processo Civil Comentado", 1ª edição, 2016, Editora Juspodivm, ao comentar o novel artigo 914 (correspondente ao art. 736 do CPC/73):

"É tradicional a lição de que os embargos à execução têm natureza jurídica de ação, sendo que o ingresso dessa espécie de defesa faz, com que no mesmo processo passem a tramitar duas ações: a execução e os embargos à execução. A natureza jurídica dos embargos pode ser inteiramente creditada à tradição da autonomia das ações, considerando-se que no processo de execução busca-se a satisfação do direito do exequente, não havendo espaço para a discussão a respeito da existência ou da dimensão do direito exequendo, o que deverá ser feito em processo cognitivo, chamado de embargos à execução. Ainda que a tradição da autonomia das ações esteja sendo gradativamente afastada com a adoção do sincretismo processual, o legislador parece ter preferido manter a tradição de autonomia dos embargos como ação de conhecimento incidental ao processo de execução. Prova definitiva dessa opção legislativa encontra-se na previsão do art. 914, § 1º, do Novo CPC, que prevê expressamente que os embargos "serão distribuídos por dependência, autuados em apartado, e instruídos com cópias das peças processuais relevantes". É evidente que se os embargos não mais tivessem natureza jurídica de ação, não seria essa defesa distribuída por dependência nem autuada em apartado, como determina o dispositivo legal ora referido. (...)". (grifos meus)

Assim, aplica-se a uníssona jurisprudência do STJ no sentido de que, considerada sua natureza de ação autônoma, nos embargos à execução são cabíveis honorários advocatícios em favor da parte vencedora, diante do princípio da sucumbência.

De fato, se há independência entre a ação de execução e a ação de embargos dali oriunda, também deve haver independência na que concerne ao arbitramento dos honorários.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO AFASTADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO AUTÔNOMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A questão relativa ao cabimento da condenação na verba honorária em sede de embargos à execução em mandado de segurança foi expressamente apreciada pelo Tribunal de origem, com discussão acerca da aplicação da legislação federal pertinente, não havendo falar, assim, na ausência do requisito do prequestionamento.

2. O acórdão recorrido contraria a jurisprudência deste Superior Tribunal, que assentou entendimento no sentido de que os embargos à execução constituem verdadeira ação de conhecimento que objetiva a desconstituição do título executivo. Tratando-se de ação autônoma, ainda que derivada de ação mandamental, submete-se à regra geral insculpida no art. 20 do CPC, pelo que é devida a condenação nos honorários advocatícios. (REsp nº 885.997/DF, relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 05/02/2007).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1227268/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMULAÇÃO COM AQUELES FIXADOS EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os Embargos à Execução constituem ação autônoma.

Por conseguinte, é possível cumular a condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução.

2. Importante ressaltar que, conquanto os honorários advocatícios possam ser fixados de forma autônoma e independente na execução e nos Embargos, o STJ possui entendimento firme de que, ocorrendo essa hipótese, a soma das duas verbas não poderá ultrapassar o teto máximo (20%) previsto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1226383/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 23/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMULAÇÃO COM AQUELES FIXADOS EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO QUE DETERMINA INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA DÍVIDA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os embargos à execução constituem verdadeira ação de conhecimento que objetiva a desconstituição do título executivo.

2. Tratando-se de ação autônoma, não há falar em substituição dos honorários advocatícios fixados na execução de sentença por aqueles arbitrados nos embargos à execução, por serem tais honorários independentes e cumulativos.

3. Havendo título judicial exequendo determinando, expressamente, a incidência de juros de mora até a data do efetivo pagamento, não cabe a exclusão de referida parcela dos cálculos para expedição de precatório complementar, sob pena de violação à coisa julgada.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1106865/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMULAÇÃO COM AQUELES FIXADOS EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os embargos à execução constituem verdadeira ação de conhecimento que objetiva a desconstituição do título executivo. Tratando-se de ação autônoma, não há falar em substituição dos honorários advocatícios fixados quando da execução de sentença por aqueles arbitrados nos embargos à execução, por serem tais honorários independentes e cumulativos.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 785.928/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 316)

Observo, ademais, que de acordo com a doutrina e jurisprudência majoritárias, o arbitramento de honorários advocatícios deve observar, além do princípio da sucumbência, também o princípio da causalidade – segundo o qual a parte que deu causa, com seu comportamento, ao ajuizamento da ação, responderá pelos honorários advocatícios, ainda que tenha se sagrado vencedora da demanda.

Desta feita, não assiste razão à apelante ao pleitear alteração da verba honorária, visto a manutenção da sentença.

Mantida a sucumbência da UNIÃO nesta instância, deve arcar com os honorários advocatícios ditos recursais, razão pela qual majoro a verba honorária fixada pela r. sentença para o percentual de 11% sobre o valor atribuído aos presentes embargos à execução, com espeque no art. 85, § 2º c.c. § 11º do CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos supra.

É como voto.

E M E N T A

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MORTE DA EXEQUENTE ANTES DA PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. NULIDADE. NÃO CABIMENTO SE AUSENTE PREJUÍZO. SUSPENSÃO PARA HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. POSSIBILIDADE. REVERSÃO DE PARCELA PAGA NO MÊS DO ÓBITO. IMPOSSIBILIDADE. MANEJO DE AÇÃO PRÓPRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que julgou improcedente os embargos à execução, deferiu a habilitação da herdeira e condenou a embargante, em honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor do montante efetivamente devido.

2. A autora/exequente faleceu em 07.05.2008, antes mesmo do trânsito em julgado do acórdão exequendo, ocorrido em 09.12.2014, bem como a execução da sentença somente foi promovida em 20.03.2015. Assim, em princípio, a morte da autora/exequente e a ausência de habilitação de sucessores ensejaria a nulidade dos atos praticados desde então. Contudo, a jurisprudência firmou-se no sentido de que a nulidade deve ser declarada somente quando comprovado o efetivo prejuízo para os interessados.

3. Na hipótese, o óbito ocorreu após a sentença na ação de conhecimento (autos n. 0004488-83.2003.4.03.6107), publicada em 26/03/2007, ou seja, quando já finda a fase instrutória e o conhecimento do óbito de FILOMENA IAROSSE RIBEIRO por parte da embargante somente ocorreu após o acórdão exequendo (parcial provimento ao recurso da união e ao reexame necessário para fixar os honorários em R\$ 2.000,00), quando, então, no curso dos presentes embargos, o magistrado determinou a suspensão do feito para eventual habilitação e regularização do respectivo polo. Ademais, a UNIÃO concordou com o cálculo apresentado, apenas advertindo que deveria ser descontado o valor referente a parcela do crédito do benefício ocorrido no mês de falecimento da exequente. Neste contexto, observo que não houve qualquer prejuízo a embargante e a embargada a ensejar a declaração de nulidade.

4. Impossibilidade de reversão da parcela da pensão depositada à falecida no mês do óbito. Incabível o desconto no bojo da presente execução. Necessidade de manejo de ação própria para cobrá-la.

5. Honorários de sucumbência. O CPC/15 não modificou a natureza jurídica dos embargos à execução, que continuam sendo uma ação autônoma, não obstante dependente da execução de origem, de modo que se aplica a uníssona jurisprudência do STJ no sentido de serem cabíveis honorários advocatícios em favor da parte vencedora, diante do princípio da sucumbência. Observância dos princípios da sucumbência e causalidade.

6. Mantida a sentença, deve a embargante arcar com honorários advocatícios recursais. Majoração com espeque no art. 85, § 2º c.c. § 11º do CPC.

7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016532-45.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DELANO BASTOS DE MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENATO COSTA HILSDORF - SP250821-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DELANO BASTOS DE MIRANDA
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5016532-45.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005687-29.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005687-29.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo legal devolvido para reexame conforme monocraticamente decidido em 21/09/2018, pelo eminente Ministro SÉRGIO KUKINA, no Recurso Especial nº 1.365.647/MS (2018/0241811-6), "verbis" (fls. 445/446):

"Quanto à matéria de fundo, qual seja, a discussão sobre a constitucionalidade da contribuição a ser recolhida pelo empregador rural pessoa física, prevista no art. 25 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 10.256/2001, ressalta-se a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 718.874 RG/RS - Tema 669 (...).

Em recursos versando sobre temas afetados à repercussão geral, o STF tem determinado o retorno dos processos para os Tribunais de origem a fim de que aguardem o julgamento do recurso extraordinário representativo da controvérsia. (...)

Ocorre que, recentemente, a Suprema Corte decidiu o mérito do mencionado RE 718.874, por maioria, consignando que "é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção".

Assim, ultimada a resolução da controvérsia em repercussão geral, denotando a primazia do viés constitucional do tema em debate, caso não é de enfrentá-lo na seara do recurso especial ou do agravo dele decorrente (AREsp).

Forte em tais razões, determino o retorno dos autos, com a respectiva baixa, ao ilustrado Tribunal de origem, onde, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015, deverá ser realizado o juízo de conformação ou manutenção do acórdão local frente ao que foi decidido pela Excelsa Corte.

(...)"

O agravo legal fora julgado pela Turma em 25/09/2012, consoante relatoria do então e. Juiz Federal convocado VALDECI DOS SANTOS (fls. 332/338), "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25, I E II DA LEI N.º 8.212/91. CONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA APÓS O ADVENTO DA LEI N.º 10.256/01. AGRAVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 363.852, declarou a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, devida pelo empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.540/92, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha a instituir nova exação.

3. Posteriormente, foi editada a Lei n.º 10.256/01, já na vigência da referida Emenda Constitucional, o que veio a sanar o vício de inconstitucionalidade.

4. Conclui-se, portanto, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei n.º 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

5. Os fundamentos trazidos pelo agravante não se mostram suficientes a ensejar a reforma da decisão agravada.

6. Agravo conhecido e não provido."

Foram ainda opostos embargos de declaração julgados e rejeitados em 1º/10/2013, nos termos da relatoria do e. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, "verbis" (fls. 345/348):

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE. DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão ou obscuridade.*
- 2. As alegações apontadas pelo embargante servem apenas para assegurar a reapreciação de questões devidamente tratadas pelo julgador, discussão que não se admite no âmbito dos embargos de declaração.*
- 3. É desnecessária a análise individual de todos os argumentos apontados pela parte, especialmente porque foi adotada fundamentação suficiente para decidir a controvérsia.*
- 4. Embargos de Declaração rejeitados."*

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005687-29.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No tocante aos Recursos Extraordinário e Especial repetitivos, estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.040:

"Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

I - o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos especiais ou extraordinários sobrestados na origem, se o acórdão recorrido coincidir com a orientação do tribunal superior;

II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior;

(...)"

No caso, a contribuição social devida pelos empregadores rurais, pessoas naturais, sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ante a exigência de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio à Seguridade Social, "ex vi" do disposto no artigo 195, § 4º, c/c o artigo 154, I, da CF. Eis a ementa do julgado:

"(...) CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97.

Aplicação de leis no tempo - considerações."

(RE 363852, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2010, DJe-071 DIVULG 22-04-2010 PUBLIC 23-04-2010 EMENT VOL-02398-04 PP-00701 RTJ VOL-00217-01 PP-00524 RET v. 13, n. 74, 2010, p. 41-69)

Posteriormente, houve o Pleno do STF por reafirmar o posicionamento, agora em sede de repercussão geral, ao declarar a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, "até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição", verbis:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC."

(RE 596177, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-165 DIVULG 26-08-2011 PUBLIC 29-08-2011 EMENT VOL-02575-02 PP-00211 RT v. 101, n. 916, 2012, p. 653-662)

Diante da invalidade da contribuição, a Primeira Turma do STF fixou entendimento no sentido de que "subsiste norma anterior alterada ou revogada pelo dispositivo declarado inconstitucional":

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - RECEITA BRUTA - COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUÇÃO RURAL E EMPREGADORES - ARTIGO 25 DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELAS LEIS Nº 8.540/92 E 9.528/97 - INCONSTITUCIONALIDADE - REPRISTINAÇÃO.

O Pleno, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG, proclamou a invalidade da contribuição. Subsiste norma anterior alterada ou revogada pelo dispositivo declarado inconstitucional. (...)"

(RE 418958 AgR-AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 20/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10-06-2014 PUBLIC 11-06-2014)

Neste sentido também se encontram decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. REPRISTINAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COOPERATIVAS. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PRECEDENTES.

1. Esta Corte possui o entendimento de que, "uma vez declarada a inconstitucionalidade das referidas leis, deve-se aplicar a redação originária da Lei 8.212/1992, que dispõe ser válida a tributação com base na folha de salários. Tal orientação espelha a jurisprudência do STJ, no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade acarreta a repristinação da norma revogada pela lei viciada. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.423.352/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 27/3/2014)" (AgRg nos EDcl no REsp 1.517.542/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/5/2015).

2. "A contribuição para o FUNRURAL tinha por base de cálculo o valor comercial dos produtos rurais por ela industrializados, enquanto a outra (contribuição para a previdência urbana) incidia sobre a folha de salário dos empregados não classificados como rurícolas" (REsp 1.337.338/AL, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 12/5/2015, DJe 19/5/2015).

3. "A jurisprudência desta Corte posiciona-se no sentido de que a cooperativa, ou seja, a agravante, não possui legitimidade para pleitear a repetição ou a compensação da contribuição do FUNRURAL, indevidamente recolhida, podendo somente discutir sua legalidade ou constitucionalidade" (AgRg no REsp 1.506.632/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/6/2015).

4. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente provido."

(REsp 1466604/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 16/09/2015)

Por fim, impende destacar que no ano de 2017 o Plenário do STF entendeu por declarar a constitucionalidade da contribuição, agora, tendo por base a Emenda Constitucional nº 20/98 e a superveniente Lei 10.256/01, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EC 20/98. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 195, I DA CF. POSSIBILIDADE DE EDIÇÃO DE LEI ORDINÁRIA PARA INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO DE EMPREGADORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.256/2001.

1. A declaração incidental de inconstitucionalidade no julgamento do RE 596.177 aplica-se, por força do regime de repercussão geral, a todos os casos idênticos para aquela determinada situação, não retirando do ordenamento jurídico, entretanto, o texto legal do artigo 25, que, manteve vigência e eficácia para as demais hipóteses.

2. A Lei 10.256, de 9 de julho de 2001 alterou o artigo 25 da Lei 8.212/91, reintroduziu o empregador rural como sujeito passivo da contribuição, com a alíquota de 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; espécie da base de cálculo receita, autorizada pelo novo texto da EC 20/98.

3. Recurso extraordinário provido, com afirmação de tese segundo a qual é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção."

(RE 718874, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-219 DIVULG 26-09-2017 PUBLIC 27-09-2017 REPUBLICAÇÃO: DJe-225 DIVULG 02-10-2017 PUBLIC 03-10-2017)

Nada obstante, o Senado Federal, em face da inconstitucionalidade declarada pelo STF no antecedente RE nº 363.852, houve por bem suspender, com arrimo no artigo 52, inciso X, da CF, a execução do inciso VII do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, bem como do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, editando a Resolução nº 15/17, publicada no DOU em 13/09/2017 nos seguintes termos:

"O Senado Federal resolve:

Art. 1º É suspensa, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a execução do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a execução do art. 1º da Lei nº 8.540, de 22 de dezembro de 1992, que deu nova redação ao art. 12, inciso V, ao art. 25, incisos I e II, e ao art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, todos com a redação atualizada até a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 363.852.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação."

Consecutivamente tem-se que a tese agitada pelo autor no agravo legal está a contrariar orientação de Tribunal superior, sendo assim caso de não se proceder à reatuação nos termos em que devolvida.

Ante o exposto, em juízo negativo de retratação, voto por não reconsiderar os v. acórdãos de fs. 332/338 e 345/348.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.040 DO CPC. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. PRODUÇÃO RURAL. COMERCIALIZAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1º DA LEI Nº 8.540/92. INCONSTITUCIONALIDADE. SENADO FEDERAL. SUSPENSÃO. RESOLUÇÃO Nº 15/17.

1. Agravo legal devolvido para reexame conforme monocraticamente decidido em 21/09/2018, pelo eminente Ministro SÉRGIO KUKINA, no Recurso Especial nº 1.365.647/MS (2018/0241811-6), "*verbis*": "Quanto à matéria de fundo, qual seja, a discussão sobre a constitucionalidade da contribuição a ser recolhida pelo empregador rural pessoa física, prevista no art. 25 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 10.256/2001, ressalta-se a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 718.874 RG/RS - Tema 669 (...). Ocorre que, recentemente, a Suprema Corte decidiu o mérito do mencionado RE 718.874, por maioria, consignando que "é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção". Assim, ultimada a resolução da controvérsia em repercussão geral, denotando a primazia do viés constitucional do tema em debate, caso não é de enfrentá-lo na seara do recurso especial ou do agravo dele decorrente (AREsp). Forte em tais razões, determino o retorno dos autos, com a respectiva baixa, ao ilustrado Tribunal de origem, onde, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015, deverá ser realizado o juízo de conformação ou manutenção do acórdão local frente ao que foi decidido pela Excelsa Corte".

2. A contribuição social devida pelos empregadores rurais, pessoas naturais, sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ante a exigência de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio à Seguridade Social, "*ex vi*" do disposto no artigo 195, § 4º, c/c o artigo 154, I, da CF (RE 363852, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2010).

3. Posteriormente, houve o Pleno do STF por reafirmar o posicionamento, agora em sede de repercussão geral, ao declarar a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, "*até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição*" (RE 596177, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011).

4. Nada obstante, o Senado Federal, em face da inconstitucionalidade declarada pelo STF no antecedente RE nº 363.852, houve por bem suspender, com arrimo no artigo 52, inciso X, da CF, a execução do inciso VII do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, bem como do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, editando a Resolução nº 15/17, publicada no DOU em 13/09/2017 nos seguintes termos: "Art. 1º É suspensa, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a execução do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a execução do art. 1º da Lei nº 8.540, de 22 de dezembro de 1992, que deu nova redação ao art. 12, inciso V, ao art. 25, incisos I e II, e ao art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, todos com a redação atualizada até a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 363.852".

5. Consecutivamente tem-se que a tese agitada pelo autor no agravo legal está a contrariar orientação de Tribunal superior, sendo assim caso de não se proceder à reatuação nos termos em que devolvida.

6. Acórdãos de fs. 332/338 e 345/348 não reconsiderados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, em juízo negativo de retratação, não reconsiderou os v. acórdãos de fs. 332/338 e 345/348, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002653-87.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A., LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE BOMBAS DE ALTA PRESSAO LIMITADA, LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE BOMBAS DE ALTA PRESSAO LIMITADA, LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A., LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A., LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A., LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE BOMBAS DE ALTA PRESSAO LIMITADA, LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE BOMBAS DE ALTA PRESSAO LIMITADA, LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A., LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A., LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A., LEMASA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ALTA PRESSAO S.A.
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002653-87.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025376-40.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A, SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A, SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A, SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

O processo nº 0025376-40.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000098-70.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DROGARIA EDUARDINHO E SILVA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: WANDERLEY APARECIDO JUSTI JUNIOR - SP337359-A, NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DROGARIA EDUARDINHO E SILVA LTDA - ME

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000098-70.2017.4.03.6114 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000098-70.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DROGARIA EDUARDINHO E SILVA LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: WANDERLEY APARECIDO JUSTI JUNIOR - SP337359-A, NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DROGARIA EDUARDINHO E SILVA LTDA - ME
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000098-70.2017.4.03.6114 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002237-43.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EXTAL ALUMINIO COMERCIAL LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ANTONIO LENZI FILHO - PR38722
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: EXTAL ALUMINIO COMERCIAL LTDA - ME
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002237-43.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001155-29.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: VALDENICIO FARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO FERNANDO FERREIRA MARQUES - SP239097-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: VALDENICIO FARIA DE OLIVEIRA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001155-29.2018.4.03.6134 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001155-29.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: VALDENICIO FARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO FERNANDO FERREIRA MARQUES - SP239097-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: VALDENICIO FARIA DE OLIVEIRA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001155-29.2018.4.03.6134 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024639-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CFF INFORMATICA E PAPELARIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: BARBARA VIEIRA BARATELLA - SP371607-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CFF INFORMATICA E PAPELARIA LTDA

O processo nº 5024639-78.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005263-28.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAGNUM AUTO POSTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MAGNUM AUTO POSTO LTDA

O processo nº 5005263-28.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002729-04.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL, FREDERICO HELLMANN, ODETE CRISTINA FERNANDES BARROS

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: FREDERICO HELLMANN, ODETE CRISTINA FERNANDES BARROS, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL, FREDERICO HELLMANN, ODETE CRISTINA FERNANDES BARROS

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: FREDERICO HELLMANN, ODETE CRISTINA FERNANDES BARROS, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

O processo nº 5002729-04.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003745-39.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EUREKA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EUREKA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

O processo nº 5003745-39.2018.4.03.6114 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005583-50.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IRMANDADE DA STA CASA DE MISERICORDIA DE S J DOS CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: IRMANDADE DA STA CASA DE MISERICORDIA DE S J DOS CAMPOS

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5005583-50.2018.4.03.6103 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002668-13.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: METALURGICA D7 LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NELSON BARDUCO JUNIOR - SP272967-A, EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: METALURGICA D7 LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002668-13.2018.4.03.6108 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007477-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA, LUIS AUGUSTO RAMBALDO, MARCOS FERNANDO RAMBALDO, CARLOS ALBERTO RINALDI RAMBALDO

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007477-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA, LUIS AUGUSTO RAMBALDO, MARCOS FERNANDO RAMBALDO, CARLOS ALBERTO RINALDI RAMBALDO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, nos autos da execução fiscal ajuizada na origem, determinou à agravante que esclarecesse a natureza das contribuições que estão sendo perseguidas no feito de origem, nos seguintes termos:

"(...) III. DISPOSITIVO

Diante exposto, faculta à exequente emendar ou substituir a(s) CDA(s), nos termos do art. 2º, 5º, inc. III, e 6º, da LEF, a fim de que o título exequendo indique quais as contribuições a UNIÃO FEDERAL está exigindo, bem quanto de cada contribuição a UNIÃO FEDERAL exige em cada competência.

Com a manifestação da exequente, dê-se vista à executada para os fins legais.

Intimem-se."

Alega a agravante que os artigos 2º da LEF e 202 do CTN não preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência e sustenta que a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca e a cargo do executado ou de terceiro a quem aproveite, nos termos do artigo 3º, parágrafo único da Lei nº 6.830/1980.

Sustenta que a decisão agravada provocou a paralisação injustificada do feito, transformando o rito célere e fundamentalmente expropriatório da execução fiscal em verdadeiro processo de conhecimento, com atribuição de ônus da prova em caso de título executivo extrajudicial e abertura de um infundável contraditório.

Nesta sede recursal, o pedido de efeito suspensivo foi deferido (ID 2215884).

Não houve a apresentação de contramemória, tendo em vista que a relação jurídica processual não se aperfeiçoou no primeiro grau de jurisdição.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007477-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS RAMBALDO LTDA, LUIS AUGUSTO RAMBALDO, MARCOS FERNANDO RAMBALDO, CARLOS ALBERTO RINALDI RAMBALDO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A discussão instalada no presente recurso diz com a regularidade das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem. Quanto ao tema, contudo, entendo que não assiste razão à agravante.

Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980, a saber:

“Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I – o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II – a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III – a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV – a data em que foi inscrita;

V – sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.”

“Art. 2º – Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º – O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I – o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II – o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III – a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV – a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V – a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI – o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. (...)”

No caso dos autos, ID 2039688 – Pág. 4/24 demonstra que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Neste sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO FISCAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. No tocante à nulidade alegada, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção “*juris tantum*” de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 2. No caso concreto, as CDAs nº 36.497.039-1 e nº 36.497.040-5 preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80. 3. Com efeito, verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique, sendo notório, ainda, que os créditos fiscais em cobrança foram constituídos via DCGB – DCG Batch, ou seja, mediante confissão da dívida pelo próprio contribuinte em GFIP. 4. Por fim, com relação à alegação de que as contribuições relativas às competências indicadas nas CDAs já foram objeto de pagamento, observa-se que, no caso dos autos, a questão demanda dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00171821820164030000, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 22/02/2017)

Quanto à exigência da decisão agravada de que a agravante indique a natureza do débito em relação a cada competência, observo que os dispositivos legais não preveem esta informação como requisito obrigatório, de modo que sua ausência no título não lhe acarreta qualquer nulidade. O que se exige é apenas a indicação da natureza do crédito como um todo, bastando a remissão aos dispositivos legais que evidenciem esse dado. De qualquer sorte, trata-se de crédito relativo à contribuição previdenciária que foi constituído por meio da entrega da declaração pelo próprio contribuinte, não havendo, desta forma, que se falar em desconhecimento sobre o que está sendo cobrado.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal independentemente de novos esclarecimentos pela Fazenda Pública acerca das Certidões de Dívida Ativa exequendas, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DO JUÍZO A QUO DE ESCLARECIMENTOS DA EXEQUENTE. ARGUMENTAÇÃO NO SENTIDO DE QUE A CDA DEVERIA INDICAR A NATUREZA DO DÉBITO EM RELAÇÃO A CADA COMPETÊNCIA COMO REQUISITO OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A discussão instalada no presente recurso diz com a regularidade das CDA's que instruíram a execução fiscal de origem. Os requisitos obrigatórios da CDA estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980.

2. No caso dos autos, as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.

3. Quanto à exigência da decisão agravada de que a Fazenda Nacional indique a natureza do débito em relação a cada competência, observa-se que os dispositivos legais não preveem esta informação como requisito obrigatório, de modo que sua ausência no título não lhe acarreta qualquer nulidade. De qualquer sorte, trata-se de crédito relativo à contribuição previdenciária que foi constituído por meio da entrega da declaração pelo próprio contribuinte, não havendo, desta forma, que se falar em desconhecimento sobre o que está sendo cobrado.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento, para determinar o prosseguimento da execução fiscal independentemente de novos esclarecimentos pela Fazenda Pública acerca das Certidões de Dívida Ativa exequendas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal independentemente de novos esclarecimentos pela Fazenda Pública acerca das Certidões de Dívida Ativa exequendas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000705-74.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA - ME, MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A

Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA - ME, MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA

O processo nº 5000705-74.2018.4.03.6138 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004532-68.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FRANCISCO RODRIGUES DE SA
Advogados do(a) APELANTE: JANUARIO ALVES - SP31526-A, ALEXANDRE SABARIEGO ALVES - SP177942-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: FRANCISCO RODRIGUES DE SA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5004532-68.2018.4.03.6114 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000264-19.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLASSE - BRASIL EMPRESA DE MINERACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARIA HELENA LEITE RIBEIRO - SP63457-A, SONIA WAICHENBERG - SP324224-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLASSE - BRASIL EMPRESA DE MINERACAO LTDA.

O processo nº 0000264-19.2015.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002739-24.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RES BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RES BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: RES BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002739-24.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006347-64.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIANO CARVALHO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA GOUVEA - SP323415-A, AURENICIO SOUZA SOARES - SP309223-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE CAMPINAS COHAB

Advogados do(a) APELADO: MANOEL POLYCARPO AZEVEDO JOFFILY - SP46149-A, DANIEL ANTONIO MACCARONE - SP256099-A, SIMONE NOVAES TORTORELLI - SP209427-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006347-64.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIANO CARVALHO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA GOUVEA - SP323415-A, AURENICIO SOUZA SOARES - SP309223-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE CAMPINAS COHAB

Advogados do(a) APELADO: MANOEL POLYCARPO AZEVEDO JOFFILY - SP46149-A, DANIEL ANTONIO MACCARONE - SP256099-A, SIMONE NOVAES TORTORELLI - SP209427-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela LUCIANO CARVALHO DA COSTA contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Campinas que julgou improcedente o pedido de condenação das rés, CEF e COHAB CAMPINAS, de pagamento por danos materiais e morais decorrente da manutenção do seu nome no Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT, o que impossibilitou acesso ao programa Minha Casa Minha Vida. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% do valor dado à causa (art. 87 do Código de Processo Civil), com a exigibilidade suspensa nos termos do artigo 98, 3º, do CPC.

Emrazões (ID 2929147), a parte autora repisa a inicial e aduz:

- embora tenha perdido a contemplação do imóvel situado no empreendimento Residencial Vila Esperança, cujo cadastro havia sido feito em programa habitacional da COHAB Campinas, ao requerer o ingresso no Programa Minha Casa Minha Vida, teve ciência do ocorrido e pedido de inscrição indeferido por constar indevidamente no CADMUT;
- era dever da CEF considerar a exclusão do nome do recorrente do CADMUT;
- ocorreu erro na comunicação entre a COHAB e a CEF;
- houve perda de uma chance ocasionada exclusivamente pela COHAB, que não demonstrou ter notificado pessoalmente o recorrente à época da contemplação, e pela CEF que, mesmo após a desistência tácita do autor, não providenciou a baixa no CADMUT;
- resta nítido o nexo causal entre as condutas omissivas da COHAB e da CEF em relação ao indeferimento de ingresso no PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA.

Com contrarrazões da COHAB (ID 2929150), vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006347-64.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIANO CARVALHO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA GOUVEA - SP323415-A, AURENICIO SOUZA SOARES - SP309223-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE CAMPINAS COHAB

Advogados do(a) APELADO: MANOEL POLYCARPO AZEVEDO JOFFILY - SP46149-A, DANIEL ANTONIO MACCARONE - SP256099-A, SIMONE NOVAES TORTORELLI - SP209427-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Narra a inicial que o autor cadastrou-se em programa habitacional junto a COHAB Campinas e foi contemplado pelo mesmo, vindo a assinar contrato do Programa de Subsídio Habitacional – Vila Esperança coma CEF.

Porém, segundo a COHAB, o autor não foi localizado para a entrega das chaves, embora residisse no mesmo endereço cadastrado junto ao programa habitacional.

Houve publicação de edital de chamamento/convocação no Diário Municipal de Campinas nos dias 12 e 13 de dezembro de 2006.

Após infrutífera a localização do autor, o programa de habitação foi repassado para outro interessado.

Somente em 2014, quando procurou a CEF para cadastramento no Programa Minha Casa Minha Vida o autor soube de tais acontecimentos, sendo reprovado para ingresso no referido programa (Empreendimento Takanos), pois seu nome constava no CADMUT como tendo sido contemplado em programa anterior.

Alega o autor que tentou resolver a questão administrativamente solicitando sua exclusão do referido cadastro sem sucesso.

Sustenta que diante de tais fatos, houve perda de uma chance acarretando-lhe prejuízo, uma vez que mantido seu nome no CADMUT foi privado de ter acesso ao financiamento de imóvel no valor de R\$ 83.000,00, bem como teve que dispor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) referentes a alugueres.

Aduz, igualmente, fazer jus a indenização por danos morais no valor de 35 (trinta e cinco) salários mínimos em razão das condutas negligentes das corrés.

Vejamos.

O Juízo Sentenciante julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos:

(...) Vale lembrar, quanto a temática da responsabilidade civil dos entes públicos, que esta revela natureza objetiva, sendo regulada pelo art. 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, nos seguintes termos: "Art. 37 (...) 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa". Assim sendo, advém da leitura do dispositivo acima transcrito que a caracterização da responsabilidade civil do Estado subordina-se a dois elementos para que se configure o dever de indenizar: o prejuízo e o nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do ente público, ou de seus agentes, e o dano sofrido pela vítima. Outrossim, a citada responsabilidade objetiva, com base no risco administrativo, admite pesquisa em torno da culpa da vítima, para o fim de abrandar ou mesmo excluir a responsabilidade da pessoa jurídica de direito público ou da pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público" (Precedente: RE 179.147/SP). Desta feita, repise-se, a responsabilidade civil não pode existir sem a relação de causalidade direta e imediata entre o dano e a ação que o provocou, seja em matéria de responsabilidade subjetiva seja de responsabilidade objetiva para a imposição do dever de indenizar. Por outro lado, a teoria do risco administrativo não leva à responsabilidade integral do Poder Público para indenizar em todo e qualquer caso, mas sim dispensa a vítima da prova da culpa do agente da Administração, de forma que, em sendo a existência do nexo de causalidade o fundamento da responsabilidade civil do Estado, esta deixará de existir ou incidirá de forma atenuada quando o serviço público não for a causa do dano ou quando estiver aliado a outras circunstâncias, ou seja, quando não for a causa única. Desta forma, o fato de terceiro, o fato da vítima, e o caso fortuito ou de força maior, excluem o dever de indenizar e a culpa concorrente ou exclusiva interrompem o nexo causal; como consequência, presente uma das excludentes de responsabilização, fica afastada a obrigação de indenizar. Na espécie, da análise dos autos, observa-se que restou comprovado, quanto a situação fática subjacente a presente demanda, quanto a CEF, tanto que a inscrição do nome do autor no CADMUT respeitou devidamente as normas legais vigentes como tal fato não teria o condão de impedir o acesso a outros programas sociais. Ademais, destaca a CEF (cf. documento de fls. 137 dos autos) que a corrê COHAB, devidamente instada para tanto, teria deixado de enviar os documentos pertinentes para a promoção da exclusão do nome do autor do referido CADMUT, na condição de desistente, que incluía a apresentação de contrato de cessão de direitos com sub rogação de dívida imobiliária à época em que se deram tais substituições. Em assim sendo, a leitura da documentação coligida aos autos não se desincumbe em demonstrar que a CEF tenha deixado de cumprir as normas legais vigentes, em específico, quanto as inscrições no CADMUT, pelo que, no que se refere a situação da referida ré, indevida a pretendida responsabilização por prejuízos materiais e imateriais. Quanto a atuação da COHAB deve se ter presente, no que tange ao demandado, que esta procedeu regularmente quanto ao programa habitacional pela mesma conduta. Em específico, pelo que se infere da documentação coligida aos autos, a COHAB conduziu a regular convocação do autor para ocupar o imóvel subsidiado, sendo certo que, diante do não atendimento inclusive dos editais de convocação divulgados amplamente (culpa in omitendo), como resultado da aplicação das normas vigentes, foi compelida a substituir o nome do mesmo pelo de outra pessoa. Assim sendo, o próprio autor deu causa aos eventos narrados nos autos, contribuindo, com sua inação, para a consolidação do alegado evento danoso, que nomina de "perda de uma chance". Não é outro o entendimento dos Tribunais Regionais Federais Pátrios no que se refere a citada excludente de obrigação de indenizar, como se confere do julgado a seguir, exarado diante de uma situação fática assemelhada a enfrentada nestes autos: APELAÇÃO CÍVEL DA DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SFH. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. EXCLUDENTE DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. RECURSO IMPROVIDO. 1. O cerne da controvérsia reside em saber se há, ou não, responsabilidade civil da Caixa Econômica Federal pelos supostos danos causados aos autores em razão do fato acima mencionado, cabendo perquirir se a ré deveria ter verificado a irregularidade antes da assinatura do contrato de compra e venda que estava intermediando. 2. A responsabilidade civil consiste no dever de indenizar decorrente de dano causado por conduta culposa do agente, presente o nexo causal entre a conduta e o resultado. Nas relações de consumo, a responsabilidade prescinde da demonstração de culpa, posto que objetiva, mas é indispensável o nexo causal. 3. O Código de Defesa do Consumidor, que, consoante entendimento sumulado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "é aplicável às instituições financeiras" (verbete nº 297), estipula que é causa de exclusão do nexo causal a ocorrência de "culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro", que se faz presente quando a conduta da vítima se erige em causa direta e determinante do evento danoso. 4. Se prevalece o direito subjetivo da parte autora à inversão do ônus da prova a seu favor (art. 6º, VIII, da Lei 8.078/90), cabe ao banco, para elidir sua responsabilidade civil, comprovar que o fato alegado derivou da culpa do cliente ou da força maior ou caso fortuito (Lei n. 8.078/90, art. 14, 3º) e, na hipótese vertente, logrou a CEF se desincumbir de tal ônus. 5. A CEF, na qualidade de instituição financeira, não agiu com as cautelas ordinárias por ocasião da análise dos documentos que, previamente, exigiu dos contratantes. Não obstante, são frágeis as alegações dos apelantes. Não é possível conceber a hipótese de que os autores não tinham pleno conhecimento de quem seriam os verdadeiros proprietários do imóvel. 6. Nesse giro, verifica-se que restou caracterizado o fato exclusivo da vítima, apto a excluir a responsabilização da CEF pelos supostos danos alegados, visto que o imbrólio ocorrido quando da venda do imóvel foi causado única e exclusivamente pelos autores. 7. Levando-se em conta os três elementos que configuram os pressupostos da responsabilidade civil (fato, dano e nexo de causalidade entre a conduta e o resultado lesivo), verifica-se que a pretensão autoral não se amolda aos parâmetros jurídicos do dever de responsabilização da CEF, porquanto caracterizada causa excludente da responsabilidade civil. 8. Recurso improvido. (AC 00026067120104025104, CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, TRF2.) Assim sendo, na presente hipótese, considerando caracterizada a excludente de responsabilidade civil, não há que se falar em dever de indenizar pelo que, em face do exposto, REJEITO os pedidos formulados pelo autor, razão pela qual resolvo o feito no mérito, nos termos do art. 487, incisos I do NCPC.. "

Vejamos.

De acordo coma Lei nº 8.100/90, a CEF é responsável pelo CADMUT (Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT):

Art. 3o O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

1º No caso de mutuários que tenham contribuído para o FCVS em mais de um financiamento, desde que não sejam referentes a imóveis na mesma localidade, fica assegurada a cobertura do fundo, a qualquer tempo, somente para quitações efetuadas na forma estabelecida no caput do art. 5º da Lei nº 8.004, de 14 de março de 1990.

2º Ocorrendo a hipótese de um mutuário figurar como co-devedor em contrato celebrado anteriormente, não será considerado como tendo mais de um financiamento.

§ 3o Para assegurar o cumprimento do disposto neste artigo, fica a CEF, na qualidade de Administradora do FCVS, autorizada a desenvolver, implantar e operar cadastro nacional de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, constituído a partir dos cadastros de operações imobiliárias e de seguro habitacional, ficando sob responsabilidade do FCVS os custos decorrentes do desenvolvimento, implantação, produção e manutenção do referido cadastro. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

§ 4o O Conselho Monetário Nacional - CMN editará os atos normativos necessários à administração e manutenção do cadastro a que se refere o § 3o deste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

Na Portaria Interministerial n. 335 de 29.09.2005, a qual define as condições necessárias à implementação do PSH – Programa de Subsídio à Habitação de Interesse Social, consta previsão, no item 4.2, IV, para que as instituições financeiras mantivessem no cadastro antigos beneficiários, in verbis: "o novo beneficiário deverá ser inscrito no Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT, mantendo-se a inscrição do antigo beneficiário."

Anoto, outrossim, que na Portaria dos Ministérios das Cidades n. 610 de 26.12.2011, a qual estabelece parâmetros de priorização e o processo de seleção de beneficiários do Programa Minha Casa Minha Vida – PMCMV, há determinação para que o CADMUT seja consultado quando da verificação de dados para seleção:

6.3 VERIFICAÇÃO DAS INFORMAÇÕES

6.3.1 As informações dos candidatos selecionados serão verificadas pela CAIXA junto:

a) ao Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal – CadÚnico;

b) ao Cadastro de participantes do Fundo de Garantia

a do Tempo de Serviço – FGTS;

c) à Relação Anual de Informações Sociais – RAIS;

d) ao Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT;

e) ao Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal – CADIN; e

f) ao Sistema Integrado de Administração da Carteira Imobiliária – SIACI.

Dos documentos coligidos nos autos verifica-se que a COHAB, após o autor ter sido contemplado e assinado o contrato de PSH com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, tentou localizá-lo para o recebimento das chaves e diante do insucesso, promoveu chamamento via editais publicados em 12 e 13 de dezembro de 2006.

Há, também, comprovação de que a COHAB, por meio de ofícios dirigidos à CEF encaminhou documentação relativa às substituições de beneficiários do empreendimento Vila Esperança, ainda em 2007 (fl. 100), que incluía o autor, bem como solicitou a exclusão do nome do autor do CADMUT em 2012, reiterado em 2014 (IDs n. 2929113, 2929095, 2929116).

Assim, no tocante à COHAB, entendo que suas ações se deram em conformidade com as normas de regência.

No que concerne à CEF, verifico que, de fato, em relação ao primeiro programa habitacional (PSH Vila Esperança) houve assinatura de contrato, n. 8.0296.5838.561-7, em 12.12.2003, com prazo de amortização de 72 meses, conforme se verifica às fls. 51/59 (ID 2929106), como o próprio autor admite na inicial, o que ensejou a inclusão pela instituição bancária do nome do autor no CADMUT.

Não obstante haver nos regulamentos de implementação do PSH – Programa de Subsídio à Habitação de Interesse Social, norma determinando que o antigo beneficiário fosse mantido no cadastro (item 4.2, IV, da Portaria Interministerial n. 335 de 29.09.2005), a COHAB enviou a CEF a informação sobre a substituição de beneficiários, o que obrigaria a instituição financeira a atualizar o referido cadastro, o que não foi realizado, visto que das telas de consulta ao CADMUT de 2015 e 2016 juntadas nos autos (fls. 60/61 – ID 2626107), consta financiamento ativo em nome de LUCIANO. Deste modo, infere-se que foi mantido indevidamente no CADMUT financiamento ativo, na modalidade PSH S/DESC. FGTS, em nome do autor.

Deste modo, infere-se que foi mantido indevidamente no CADMUT financiamento ativo, na modalidade PSH S/DESC. FGTS, em nome do autor.

Por conta dessa não atualização, o autor foi impossibilitado de participar posteriormente do Programa Minha Casa Minha Vida e de se beneficiar dos subsídios dele decorrentes, estando presente o nexo causal.

Logo, é inconteste o prejuízo sofrido pelo autor consubstanciado no valor deste subsídio que deixou de receber, em conformidade com precedentes desta Colenda Primeira Turma:

DIREITO CIVIL. MANUTENÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO NACIONAL DE MUTUÁRIOS - CADMUT. CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE SUBSÍDIOS. ATO ILÍCITO. NEXO CAUSAL. DANO MATERIAL. DEVER DE INDENIZAR. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso concreto, pretendem os autores a exclusão de seus nomes do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT e a reparação de danos materiais e morais que entendem ter sofrido em razão da indevida manutenção de seus nomes em referido rol, bem como da consequente impossibilidade de adesão ao Programa de Subsídio à Habitação de Interesse Social - PSH.

2. Não há que se falar na ilegitimidade passiva da CEF, eis que a recusa da CDHU em admitir os autores no programa de subsídios decorreu diretamente de informação indevidamente mantida no CADMUT pelo banco apelante.

3. Tendo a requerida mantido indevidamente o nome de um dos autores em cadastro nacional de mutuários, daí decorrendo diretamente a impossibilidade de participação dos requerentes em programa governamental de subsídio parcial aos valores por eles devidos a título de financiamento imobiliário, por certo deve a parte arcar com as perdas materiais daí advindas aos autores - que, no caso concreto, correspondem aos valores que deixaram de receber com a não adesão ao programa de subsídio.

4. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1499367 - 0002520-56.2006.4.03.6125, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 12/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CADASTRO NACIONAL DE MUTUÁRIOS - CADMUT. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE NOME. INTERESSE DE AGIR. DIREITO DE AÇÃO QUE NÃO SE CONDICIONA A PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a exclusão de seu nome do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT. Incontroverso nos autos o direito da autora à exclusão de seu nome do referido cadastro, eis que inexistente qualquer contrato de mútuo ao tempo da propositura da presente demanda, cinge-se a controvérsia recursal a saber se há ou não interesse de agir à parte autora quanto ao pedido deduzido em face da requerida.

2. Restou demonstrado nos autos que a parte autora firmou contrato de financiamento com a CEF e que em 28/05/2007 houve sub rogação do contrato por terceiro, sem que o banco promovesse a exclusão do nome da requerente do CADMUT, como a própria parte alega (fl. 68), daí decorrendo, portanto, lesão a seu direito subjetivo de celebrar contrato de financiamento habitacional no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida.

3. Havendo direito subjetivo à retirada de nome do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT - rol de abrangência nacional e de alto potencial restritivo de direitos - o ajuizamento de demanda judicial com este fim não se condiciona à formulação de prévio requerimento administrativo, estando presente o interesse de agir da parte autora.

4. Sentença reformada para que se reconheça o interesse de agir da parte autora e, estando o feito maduro para julgamento, seja julgado procedente o pedido autoral para condenar a ré a excluir o nome da autora do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT.

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1956583 - 0005092-71.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 26/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2019)

De outro turno, não vislumbro o cabimento de dano moral, na espécie.

Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas Cortes Superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio material da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade.

A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

No caso concreto, não se verifica a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral ao autor. Entendo que o fato de não ter sido atualizado o seu cadastro junto ao CADMUT não se irradiou para esfera da dignidade da pessoa humana, mormente pelo fato de que o CADMUT é um cadastro de registro de informações de contratos de financiamento habitacional, não um cadastro de inadimplentes.

Não se vislumbra, portanto, a implementação das condições necessárias à responsabilidade por dano moral.

Pelos fundamentos expostos, merece parcial reforma a sentença para que a CEF na qualidade de responsável pela manutenção do CADMUT, seja condenada a indenizar o autor pelo dano material sofrido, correspondente ao valor do subsídio que teria direito com o Programa Minha Casa Minha Vida, à época, corrigido monetariamente a partir da data do seu arbitramento (Súmula 362 STJ) e aplicando juros moratórios a contar da data da citação, ambos com base nos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (atualizado pela Resolução nº 267/2013).

Condeno a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à apelação para condenar a CEF na qualidade de responsável pela manutenção do CADMUT, a indenizar o autor pelo dano material sofrido, correspondente ao valor do subsídio que teria direito com o Programa Minha Casa Minha Vida, à época, devidamente atualizado.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. CADASTRO NACIONAL DE MUTUÁRIOS - CADMUT. MANUTENÇÃO INDEVIDA. IMPEDIMENTO À INSCRIÇÃO NO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. NEXO CAUSAL. DANO MATERIAL. CABIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Apelação interposta pela parte autora contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Campinas que julgou improcedente o pedido de condenação das rés, CEF e COHAB CAMPINAS, de pagamento por danos materiais e morais decorrente da manutenção do seu nome no Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT, o que impossibilitou acesso ao programa Minha Casa Minha Vida. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% do valor dado à causa (art. 87 do Código de Processo Civil), com a exigibilidade suspensa nos termos do artigo 98, 3º, do CPC.

2. De acordo com a Lei nº 8.100/90, a CEF é responsável pelo CADMUT (Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT).

2. Dos documentos coligidos nos autos verifica-se que a COHAB, após o autor ter sido contemplado e assinado o contrato de PSH com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, tentou localizá-lo para o recebimento das chaves e diante do insucesso, promoveu chamamento via editais publicados em 12 e 13 de dezembro de 2006. Há, também, comprovação de que a COHAB, por meio de ofícios dirigidos à CEF encaminhou documentação relativa às substituições de beneficiários do empreendimento Vila Esperança, ainda em 2007 (fl. 100), que incluía o autor, bem como solicitou a exclusão do nome do autor do CADMUT em 2012, reiterado em 2014 (IDs n. 2929113, 2929095, 2929116). Assim, no tocante à COHAB, entendo que suas ações se deram em conformidade com as normas de regência.

3. No tocante a CEF, verifico que, de fato, em relação ao primeiro programa habitacional (PSH Villa Esperança) houve assinatura de contrato, n. 8.0296.5838.561-7, em 12.12.2003, com prazo de amortização de 72 meses, conforme se verifica às fls. 51/59 (ID 2929106), como o próprio autor admite na inicial, o que ensejou a inclusão pela instituição bancária do nome do autor no CADMUT.

4. Não obstante haver nos regulamentos de implementação do PSH – Programa de Subsídio à Habitação de Interesse Social, norma determinando que o antigo beneficiário fosse mantido no cadastro (item 4.2, IV, da Portaria Interministerial n. 335 de 29.09.2005), a COHAB enviou a CEF a informação sobre a substituição de beneficiários, o que obrigaria a instituição financeira a atualizar o referido cadastro, o que não foi realizado, visto que das telas de consulta ao CADMUT de 2015 e 2016 juntadas nos autos (fls. 60/61 – ID 2626107), consta financiamento ativo em nome de LUCIANO. Deste modo, infere-se que foi mantido indevidamente no CADMUT financiamento ativo, na modalidade PSH S/DESC. FGTS, em nome do autor.

5. Por conta dessa não atualização, o autor foi impossibilitado de participar posteriormente do Programa Minha Casa Minha Vida e de se beneficiar dos subsídios dele decorrentes, estando presente o nexo causal. Logo, é inconteste o prejuízo sofrido pelo autor consubstanciado no valor deste subsídio que deixou de receber. Precedentes desta Primeira Turma. Não implementadas as condições necessárias à responsabilidade por dano moral.

6. Apelação parcialmente provida para condenar a CEF, na qualidade de responsável pela manutenção do CADMUT, a indenizar o autor pelo dano material sofrido, correspondente ao valor do subsídio que teria direito como o Programa Minha Casa Minha Vida, à época, devidamente atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para condenar a CEF na qualidade de responsável pela manutenção do CADMUT, a indenizar o autor pelo dano material sofrido, correspondente ao valor do subsídio que teria direito como o Programa Minha Casa Minha Vida, à época, devidamente atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028609-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CLINICA DE REPOUSO NOSSO LAR
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contramemória, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003177-26.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MARIA ALICE FREITAS ALEO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Maria Alice Freitas Aleo em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, como o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 28/11/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão."

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000077-29.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MARIA SERAFINA DE SOUZA AZEVEDO, FABIA DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Maria Serafina de Souza Azevedo e Fabia de Azevedo em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, como o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 11/01/2019.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão."

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5017746-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
REQUERENTE: NALF ARTES EM CONFECÇÕES LTDA
Advogado do(a) REQUERENTE: MARCELO TENDOLINI SACIOTTO - SP239524-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: REQUERENTE: NALF ARTES EM CONFECÇÕES LTDA
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5017746-04.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003638-50.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FERNANDO ARVANI, PRISCILA CARLA PEREIRA ARVANI
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE ANDRADE SERON CARDENAS - SP288575-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE ANDRADE SERON CARDENAS - SP288575-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: FERNANDO ARVANI, PRISCILA CARLA PEREIRA ARVANI
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003638-50.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017327-51.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
APELADO: WBR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VESTUÁRIO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CALAFIORI DE NATAL - SP114619-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017327-51.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
APELADO: WBR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VESTUÁRIO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CALAFIORI DE NATAL - SP114619-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e recursos de apelação interpostos pelo SEBRAE/SP, SENAC, SESI/SENAI e UNIÃO em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, combinado com a legislação do mandado de segurança, CONCEDENDO EM PARTE A SEGURANÇA postulada para afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre os pagamentos feitos pela Impetrante a seus empregados nos primeiros 15 dias de auxílio doença e auxílio acidente ou em decorrência de afastamentos por motivo de saúde, bem como em razão do salário maternidade. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

Em suas razões recursais, o SEBRA-SP alega, em síntese, a sua ilegitimidade passiva e a impossibilidade jurídica de compensação e/ou restituição, data a negativa expressa da IN RFB nº 1.300 que estabelece a restituição direta pela Receita Federal do Brasil.

SENAC requer a reforma da r. sentença para o fim de improver totalmente a pretensão inicial.

SESI/SENAI pugna pela incidência das contribuições devidas sobre as rubricas contrariadas pela Apelada, devendo, portanto, a lide ser julgada inteiramente improcedente, denegando-se a segurança.

União sustenta a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente nos primeiros quinze dias de afastamento e o salário-maternidade, bem como, a impossibilidade de compensação entre contribuição previdenciária e demais tributos arrecadados pela SRF, portanto, deve ser julgada improcedente a pretensão.

Contrarrazões da impetrante.

Feito distribuído livremente ao Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy e, após, foi redistribuído a minha relatoria em 12/03/2019 (Id 40196935).

Parecer do Ministério Público Federal (Id 42897701).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017327-51.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: WBR INDUSTRIA E COMERCIO DE VESTUARIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CALAFIORI DE NATAL - SP114619-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da admissibilidade dos recursos de apelação

Conheço das apelações, recebendo-as somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1.012, § 1º, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 14 da Lei 12.016/2009.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

'Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...). Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.'

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS). 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

Portanto, nesse aspecto, merece reforma a r. sentença para perfilhar o entendimento supracitado.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Salário maternidade

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg no EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurador empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumprir observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistiu um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte reteceu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

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

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:-) - g.n.

Férias gozadas (usufruídas)

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.

JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.

INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424/RS, REsp 1476604/RS, REsp 1475078/PR, REsp 1473523/SC, REsp 1462080/PR, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS, EDcl nos EREsp 1352146/RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

Dos prêmios, gratificações, comissões.

O §1º do art. 457 da CLT é clarividente ao estabelecer que prêmios e gratificações integram o salário.

Nesse viés, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e gratificações têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO ACERCA DAS RUBRICAS ADICIONAL DE SOBREAVISO, PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES.

INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. ABONOS NÃO HABITUAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.
2. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações.
3. Não se manifestou a Corte regional acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os ditos "abonos não habituais".

Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, de modo a incidir, quanto a essa rubrica, o enunciado das Súmulas ns. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão apontada.

(EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

Sendo remuneração adicional advinda de cumprimento de metas ou superávit produtivo, não há alegar sua natureza indenizatória, eis que evidente seu caráter contraprestacional:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

1. O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144).
2. Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados" e, considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento parafiscal deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal.
3. Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado.

(REsp 565.375/RS, Rel. Ministro TEORIALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 31/08/2006, p. 199)

Contribuições sociais destinadas a outras entidades

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (Sistema "S", INCRA e FNDE), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Compensação

Cumprir consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito inspetivo da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional é de cinco anos.

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação do SEBRAE-SP para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, excluindo-o da lide; **nego provimento** às apelações do SENAC e do Sesi/SENAI; **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias (cota patronal) e entidades terceiras sobre os valores pagos pela parte impetrante a título de salário-maternidade; e **dou parcial provimento** à remessa oficial para declarar a ilegitimidade passiva *ad causam* das entidades terceiras e fundo (Sesi, SENAI, SENAC, INCRA e FNDE), excluindo-as da lide.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É como voto.

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES TERCEIRAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991. Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007. Precedentes.

2. O que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

3. Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

4. A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte. Portanto, nesse aspecto, merece reforma a r. sentença para perfilar o entendimento supracitado.

5. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a não incidência de contribuição previdenciária na importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

6. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

7. O §1º do art. 457 da CLT é clarividente ao estabelecer que prêmios e gratificações integram o salário. Nesse viés, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e gratificações têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho.

8. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (Sistema "S", INCRA e FNDE), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

9. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

8. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

10. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

11. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

12. Preliminar da apelação do SEBRAE-SP acolhida para reconhecer a sua ilegitimidade passiva. Apelações do SENAC e do Sesi/SENAI não providas. Apelação da União e Remessa Oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do SEBRAE-SP para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, excluindo-o da lide; negou provimento às apelações do SENAC e do Sesi/SENAI; deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias (cota patronal) e entidades terceiras sobre os valores pagos pela parte impetrante a título de salário-maternidade; e deu parcial provimento à remessa oficial para declarar a ilegitimidade passiva *ad causam* das entidades terceiras e fundo (Sesi, SENAI, SENAC, INCRA e FNDE), excluindo-as da lide, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022519-96.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LILIAN DOS SANTOS AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: RENATO SILVERIO LIMA - SP223854-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022519-96.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LILIAN DOS SANTOS AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: RENATO SILVERIO LIMA - SP223854-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LILIAN DOS SANTOS AZEVEDO face sentença, integrada aos declaratórios, que ACOLHEU O PEDIDO para condenar a ré a pagar à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a importância de R\$ 71.693,01 (setenta e um mil, seiscentos e noventa e três reais e um centavo), a ser devidamente atualizado até a data de pagamento. Atualização nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a Ré ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a suspensão da exigibilidade prevista no art. 98, § 3º, do CPC. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, preliminarmente, a carência de ação, por falta de interesse de agir da parte autora, eis que não apresentara resistência à sua pretensão, inclinando-se à composição do litígio, além da apelada não comprovar documentalmente suas alegações, bem como, a vedação ao anatocismo. No mérito, alega a abusividade no que concerne aos juros pleiteados pela apelada. Pugna pela reforma da sentença e o provimento do presente recurso, haja vista a prática ilegal em seu contrato de financiamento e a consequência improcedência da demanda, bem como, a condenação da apelada no tocante às custas processuais e honorários advocatícios fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022519-96.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LILIAN DOS SANTOS AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: RENATO SILVERIO LIMA - SP223854-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

De início, rejeito a alegação de falta de interesse processual, ao argumento de inexistência de pretensão resistida, porquanto a resistência em juízo, desde o início, e também na fase recursal revela a contrariedade ao pedido.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, asserindo-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando a mutuidade efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo a apelante, estaria na cobrança dos encargos contratuais, eis que há abusividade da incidência de juros, bem como, ocorrência de capitalização de juros (anatocismo).

Da capitalização dos juros.

No caso dos autos, o contrato firmado entre as partes prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Incidência da Tabela Price.

O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Nesse sentido, já se assentou o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(AI 200803000198921, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 50.)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA REFERENTE A DÍVIDA ORIUNDA DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). AGRAVO RETIDO (NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE ELASTÉRIO PROBATÓRIO) IMPROVIDO. INAPLICABILIDADE DO CDC, POIS A PACTUAÇÃO DE CONTRATO REFERENTE AO FIES NÃO ENVOLVE ATIVIDADE BANCÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (GESTORA DO FUNDO). CONTRATO A QUE O INTERESSADO ADERE VOLUNTARIAMENTE, PARA SE BENEFICIAR DE RECURSOS PÚBLICOS E ASSIM CUSTEAR EDUCAÇÃO SUPERIOR. VALIDADE DAS CLÁUSULAS PACTUADAS. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE JÁ QUE REGULARMENTE PACTUADA. JUROS CAPITALIZADOS MENSALMENTE. ADEQUADO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA, NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA RÉ/EMBARGANTE DESPROVIDA. 1. No que pertine à insurgência da Caixa Econômica Federal relativa à manutenção da cobrança da dívida com base na Tabela Price, verifico que lhe falece legítimo interesse para recorrer, uma vez que a MM. Juíza Federal enfrentou essa questão e resolveu-a nos exatos termos do interesse da empresa pública, razão pela qual incorre sucumbência a legitimar o suposto "indeferimento"; nesse âmbito o apelo desmerece conhecimento. 2. A documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controversas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. Agravo retido desprovido. 3. O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a facilidade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embargante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando plenamente consciente das condições pactuadas, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim anuindo com os adiantamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados e comprometidos em seu favor. 4. Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento. 5. A caracterização dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece condições privilegiadas para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de gestora do Fundo, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90. Precedentes. 6. Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, devidamente pactuada, não implicando em acréscimo do valor da dívida. 7. De acordo com a orientação emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, não se admite a capitalização dos juros, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. 8. Verifica-se que a cláusula 13, item "a" do contrato dispõe que, nos casos de não pagamento de 03 (três) prestações mensais consecutivas, ocorrerá o vencimento antecipado da dívida. Havendo a previsão contratual, sem que se verifique a ocorrência de qualquer ilegalidade ou afronta à legislação pátria, não há motivo plausível para acolher a pretensão da embargante em relação ao afastamento do vencimento antecipado da dívida. 9. Ocorrendo o vencimento antecipado da obrigação, a Caixa Econômica Federal passa a ter a prerrogativa de cobrar o valor integral da dívida. Assim, não se verifica qualquer abusividade na referida cláusula contratual. 10. À luz das disposições da Lei nº 12.202/2010 e da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 3,4% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida desde fevereiro de 2009, nos termos do item 13 da avença. 11. No que tange aos honorários advocatícios, condena-se a ré/embargante ao seu pagamento, fixando-os no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista que a autora da monitoria decaiu de parte mínima do pedido (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil). Entretanto, por ser a embargante beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 12. Agravo retido improvido, apelação da CEF não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida e apelo da ré/embargante improvido.

(AC 200961000040993, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 177.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA TABELA PRICE. TR. SEGURO. TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. - No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização. - Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991. - No regime da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia. - Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente. - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido.

(AC 00007885220054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012 ..FONTE_PUBLICACAO:)

Da incorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que inicialmente fixamos juros remuneratórios em 1,43% ao mês.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente a embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO. 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Ademais, verifico ainda que quando a parte ré contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 11% sobre o valor da condenação, devendo ser observada a suspensão de que trata o artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

É como voto.

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO BANCÁRIO. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRETENSÃO RESISTIDA. APLICAÇÃO DO CDC - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. VERBASUCUMBENCIAL MAJORADA.

1. De início, rejeita-se a alegação de falta de interesse processual, ao argumento de inexistência de pretensão resistida, porquanto a resistência em juízo, desde o início, e também na fase recursal revela a contrariedade ao pedido.

2. Aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, nos termos da Súmula 297 do STJ. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando a mútua efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

3. No caso dos autos, ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedentes.

4. O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Precedentes.

5. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

6. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que inicialmente fixamos juros remuneratórios em 1,43% ao mês. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

7. Honorários majorados para 11% sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, devendo ser observada a suspensão de que trata o artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação. Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majorou os honorários advocatícios para 11% sobre o valor da condenação, devendo ser observada a suspensão de que trata o artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002392-75.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JAMIR BAPTISTA FERREIRA JUNIOR, ZISLEINE APARECIDA DOIMO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA MARIA DA SILVA - SP246946-A
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA MARIA DA SILVA - SP246946-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA - SP247677-A, MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JAMIR BAPTISTA FERREIRA JUNIOR, ZISLEINE APARECIDA DOIMO FERREIRA
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0002392-75.2016.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000123-18.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: APARECIDO DONIZETE LUIZ
Advogado do(a) APELANTE: SUELI CRISTINA SILVA - MG141178-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Aparecido Donizete Luiz em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 17/01/2019.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011909-69.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ECONOMUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: FRANCO MAURO RUSSO BRUGIONI - SP173624-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011909-69.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ECONOMUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: FRANCO MAURO RUSSO BRUGIONI - SP173624-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União face sentença (ID 2341798) que concedeu a segurança para declarar a não-incidência da contribuição previdenciária, prevista no inciso III, art. 22, da Lei n. 8.212/1991 sobre os valores repassados aos médicos credenciados pelas operadoras de planos de saúde e reconheceu o direito da impetrante, **ECONOMUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL**, à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 anos contados do ajuizamento da presente demanda, com fulcro no parágrafo único, do artigo 26, da Lei n. 11.457/07, com correção monetárias dos créditos, desde o pagamento indevido, com aplicação da Taxa SELIC, nos termos da Lei nº 9.250/95.

A apelante pugna pela reversão do julgado, sustentando, em síntese, a incidência da contribuição social prevista no art. 22, III, da Lei nº 8.212/91 para as operadoras de plano privado de assistência à saúde, restando caracterizado vínculo de prestação de serviço entre a autora e os profissionais de saúde credenciados, caracterizando o fato gerador da contribuição destinada à seguridade social versada no inciso I do art. 195 da Constituição da República.

Com contrarrazões (ID 2341808), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se, apenas, pelo prosseguimento do feito (ID 3146904).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A matéria posta cinge-se ao reconhecimento da não incidência da contribuição previdenciária, prevista no inciso III, art. 22, da Lei nº 8.212/1991 sobre os valores repassados aos médicos credenciados pelas operadoras de planos de saúde, bem como o direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos 05 anos contados do ajuizamento da presente demanda.

A discussão sobre a exigibilidade da contribuição social das empresas que fazem a intermediação do serviço de saúde já foi objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça que consolidou o entendimento de que não cabe às operadoras de planos de saúde o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos valores repassados aos médicos que prestam serviços a seus usuários.

As Turmas da 1ª Seção do STJ assentaram o entendimento de que as operadoras de plano de saúde apenas repassam ao profissional os valores decorrentes do serviço prestado ao próprio segurado. Assim, descabe às operadoras de planos de saúde o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos valores repassados aos médicos que prestam serviços a seus clientes. Precedentes: REsp 1.106176/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 17.06.10; AgRg no AgRg no REsp 1.150.168/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.05.10; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442.829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 26.05.04; REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.09.08; AgRg no REsp 874.179/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 18.03.10.; AgRg no REsp 1375479/RJ, rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, j. 24/04/2014, publ. DJe 08/05/2014, v.u.; AgRg no REsp. 1.264.924/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2a. Turma, DJe 09.09.2011; AgRg no AREsp 176420/MG, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. 13/11/2012, publ. DJe 13/11/2012, v.u.

Assim, não é exigível o recolhimento da contribuição previdenciária prevista no inciso III do artigo 22 da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/1999, sobre os valores pagos aos médicos e demais profissionais de saúde credenciados (contratados sem vínculo empregatício). Nesta esteira, as operadoras de plano de saúde não recebem as prestações de assistência de saúde, mas apenas desenvolvem a estrutura necessária para que os beneficiários possam dela utilizar, agindo tão somente como intermediadora do serviço de assistência médica.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESSA CORTE SUPERIOR. PRECEDENTES: AGRG NO RESP 1.129.306/RJ, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 8.9.2010 E RESP 874.179/RJ, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 14.9.2010. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados aos médicos pelas operadoras de plano de saúde.

2. Agravo Interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1574080/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 24/08/2018)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. INEXISTENTE. RAZÕES DO AGRAVO DISSOCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. EMPRESA OPERACIONALIZADORA DE PLANOS DE SAÚDE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Sem êxito a alegação de violação do disposto no artigo 557 do CPC, pois, inicialmente, a inovação por ele trazida instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, entre outras hipóteses, quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento dominante pela jurisprudência daquele Tribunal ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais.

2. A configuração de jurisprudência dominante prescinde de que todos os órgãos competentes em um mesmo Tribunal tenham proferido decisão a respeito do tema. Isso porque essa norma é inspirada nos princípios da economia processual e da razoável duração do processo e tem por finalidade a celeridade na solução dos litígios. Assim, se o relator conhece orientação de seu órgão colegiado, desnecessário submeter-lhe, sempre e reiteradamente, a mesma controvérsia.

3. Constatada a contradição e conseqüente dissociação entre as razões do regimental e a decisão recorrida, o conhecimento do recurso, nesse aspecto, encontra óbice na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

4. Esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que não cabe à empresa operacionalizadora de planos de saúde recolher a contribuição previdenciária cujo ônus é do profissional ou da empresa que recebe pela prestação do serviço. Da incidência da Súmula 83/STF.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 688081 / MG, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 26/05/2015, publ. DJe 01.06.2015, v.u.).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO. COMPENSAÇÃO. LIMITE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados aos médicos pelas operadoras de plano de saúde " (AgRg no AREsp 176.420/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 22/11/2012).

2. "Os limites à compensação tributária (introduzidos pelas Leis 9.032/95 e 9.129/92, que, sucessivamente, alteraram o disposto no artigo 89, § 3º, da Lei 8.212/91) são de observância obrigatória, mercê da inexistência de declaração de inconstitucionalidade (em sede de controle difuso ou concentrado) dos aludidos diplomas normativos" (EREsp 919.373/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJ de 26/04/11).

3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para restabelecer a sentença. (REsp 987342 / PR, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, j. 14/05/2013, publ. DJe 20.05.2013, v.u.).

E ainda, julgados desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISOS III E IV, DA LEI Nº 8.212/91. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ.

I - A Operadora da Saúde age como substituta dos planos de saúde por ela negociados, sem qualquer outra intermediação entre cliente e serviços médico-hospitalares, meramente repassando a remuneração do profissional médico contratado pelo plano.

II - Não cabe à empresa operacionalizadora de planos de saúde recolher a contribuição previdenciária sobre os pagamentos realizados aos profissionais, tendo em vista que o valor desembolsado sofre a incidência em relação ao profissional ou empresa remunerados pela prestação do serviço médico.

III - Os valores indevidamente recolhidos serão objeto de compensação com contribuições vincendas de mesma espécie e destinação constitucional, observada a prescrição quinquenal e o trânsito em julgado, nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas, conforme decidido no Resp 1.164.452/MG.

IV - Apelação parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023734-37.2013.4.03.6100/SP; REL. Desembargador Federal WILSON ZAUHY; Publicado em 22/02/2018)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALORES REPASSADOS A DENTISTAS PRESTADORES DE SERVIÇOS AOS SEGURADOS BENEFICIÁRIOS DE PLANOS DE SAÚDE. ARTIGO 22, INCISO III, DA LEI Nº 8.212/91. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. RECURSOS IMPROVIDOS.

I. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

II. A natureza do contrato estabelecido entre o plano de saúde e o paciente é securitária. A operadora disponibiliza ao segurando assistência médica e odontológica, não lhe prestando os serviços diretamente. Para este fim, a operadora intermedeia com profissionais da área da saúde a execução da prestação de tais serviços e compromete-se a repassar aos profissionais de saúde as verbas resultantes desta prestação de serviços havida entre estes e o segurador.

III. Não se pode confundir a contribuição devida pelo prestador de serviço médico/odontológico (cooperativa de médicos equiparada a empresas) às operadoras de plano de saúde, com eventual contribuição daqueles que, como contribuintes individuais, prestam serviços aos segurados dos referidos planos. Também não há que se questionar a exigibilidade da exação quando a operadora de saúde não se subsume na hipótese legal de incidência tributária colhida acima, uma vez que apenas faz a intermediação entre o prestador de serviço de saúde com o contratante do plano de saúde, ora paciente.

IV. Não se opera, neste caso, a prestação de serviço diretamente à empresa de plano de saúde, tal como previsto no inciso III, do artigo 22, da Lei nº 8121/91. A operadora apenas repassa os valores devidos aos médicos/dentistas pela prestação de serviços de saúde a seus clientes/pacientes, a quem efetivamente presta os serviços.

V. Assim sendo, não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados a médicos e dentistas pelas operadoras de planos de saúde.

VI. Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

VII. Remessa oficial e apelações improvidas. (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016572-88.2013.4.03.6100/SP; REL. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS; Publicado em 30/06/2017)

PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI 9.876/99. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. COMPENSAÇÃO DE VALORES.

I - Inexigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, III, da Lei nº 8.212/91 sobre os valores repassados pela operadora de plano de saúde aos profissionais de saúde em razão do atendimento dos segurados.

II - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes.

III - Em matéria de limites à compensação aplica-se a legislação vigente à época da propositura da ação, não incidindo no caso as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95. Precedentes do STJ.

IV - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

V - Recurso provido. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-17.2012.4.03.6102/SP, rel. Desembargador Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 03/05/2016, publ. DJe 03.05.2016, v.u.).

Por fim, o direito à compensação tributária entre espécies rege-se pela disciplina vigente à época da propositura da ação, consoante assentado pelo STJ em recurso representativo de controvérsia nº REsp 1137738/SP, reconhecida ainda a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado, na forma do art. 170-A, do CTN, incidente correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicou a restrição prevista no art. 26 da Lei nº 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Portanto, de rigor a manutenção da r. sentença.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **negar provimento à remessa necessária e à apelação** da União Federal, confirmando integralmente a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. MÉDICOS CREDENCIADOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As turmas da 1ª Seção do STJ assentaram entendimento de que as operadoras de plano de saúde apenas repassam ao profissional os valores decorrentes do serviço prestado ao próprio segurado. Assim, descabe às operadoras de planos de saúde o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos valores repassados aos médicos que prestam serviços a seus clientes. Precedentes: REsp 1.106176/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 17.06.10; AgRg no AgRg no REsp 1.150.168/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.05.10; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442.829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 26.05.04; REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.09.08; AgRg no REsp 874.179/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 18.03.10.; AgRg no REsp 1375479/RJ, rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, j. 24/04/2014, publ. DJe 08/05/2014, v.u.; AgRg no REsp. 1.264.924/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2a. Turma, DJe 09.09.2011; AgRg no AREsp 176420/MG, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. 13/11/2012, publ. DJe 13/11/2012, v.u.

2. O direito à compensação tributária entre espécies rege-se pela disciplina vigente à época da propositura da ação, consoante assentado pelo STJ em recurso representativo de controvérsia nº REsp 1137738/SP, reconhecida ainda a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado, na forma do art. 170-A, do CTN, incidente correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicou a restrição prevista no art. 26 da Lei nº 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

3. Apelo e Reexame necessário não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, confirmando integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001341-31.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA

O processo nº 5001341-31.2017.4.03.6120 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000427-64.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ROSELI MARIA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ROSELI MARIA DE SOUZA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5000427-64.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003478-70.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SUELI DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Sueli da Silva Pereira em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 28/12/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000016-71.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: EDNO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Edno Ferreira em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor, que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 07/01/2019.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003210-16.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: APARECIDO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Aparecido Martins em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoccorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor; que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 01/12/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003276-93.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS
APELANTE: RENATO RAMALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Renato Ramalho em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor; que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 04/12/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002392-75.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JAMIR BAPTISTA FERREIRA JUNIOR, ZISLEINE APARECIDA DOIMO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA MARIA DA SILVA - SP246946-A
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA MARIA DA SILVA - SP246946-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA - SP247677-A, MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JAMIR BAPTISTA FERREIRA JUNIOR, ZISLEINE APARECIDA DOIMO FERREIRA
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0002392-75.2016.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003168-64.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS
APELANTE: BELCHIOR DONIZETE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Belchior Donizete Lima em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoportunidade na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

"Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor; relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do patrono do autor; que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data."

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 28/11/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

"Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

"A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão".

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010091-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LIMA BEZDIGUIAN - SP207494
AGRAVADO: GABRIELA CRISTINA PEREZ
CURADOR: ROGERIO ALEXANDRE PEREZ
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO GALTERIO - SP134685-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: GABRIELA CRISTINA PEREZ
CURADOR: ROGERIO ALEXANDRE PEREZ

O processo nº 5010091-49.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022702-33.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ZBN INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: VANESSA DANTAS GOMES - SP400595-A, CAMILA FERREIRA DE SA - SP341976-A, CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA - SP164127-A, RENATA DON PEDRO - SP241828-A, FELIPE CRISTOBAL BARRENECHEA ARANCIBIA - SP237812-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ZBN INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5022702-33.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003377-33.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ANTONIO DONIZETE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Antonio Donizete de Souza em face da r. sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

A parte agravante alega, em síntese, a prescrição trintenária e a sua inoocorrência na hipótese dos autos. Pleiteia, assim, a reforma da r. decisão, com o regular prosseguimento do feito executivo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de execução de título judicial originado de ação coletiva (Ação Declaratória n. 0006816-35.2002.403.6102), na qual a Caixa Econômica Federal foi condenada, *in verbis*:

“Ante o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, JULGO PROCEDENTE A DEMANDA para declarar que compete à Caixa Econômica Federal – CEF o pagamento, a expensas do FGTS, das diferenças de correção monetárias das contas vinculadas a esse Fundo, de que são titulares os filiados ao Sindicato autor, relativamente aos períodos de dezembro/1988 a fevereiro/1989 e abril/1990, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001. Os réus arcarão, em proporções iguais, com as custas processuais e com os honorários do autor; que, com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), atualizáveis a partir desta data.”

A decisão transitou em julgado em 19/02/2013 e o presente feito executivo foi ajuizado em 13/12/2018.

A r. sentença recorrida extinguiu a ação, sob o fundamento de que decorreu lapso temporal superior a cinco anos, restando consumada a prescrição da pretensão executória.

Sobre a prescrição da pretensão executória, assim dispõe a Súmula n.º 150 do STF:

“Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.”

No caso dos autos, a ação coletiva da qual derivou o presente título executivo refere-se à cobrança da atualização monetária dos depósitos do FGTS.

Tal pleito, consoante já decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, no RE 709.212-DF, subordina-se ao prazo prescricional quinquenal, *in verbis*:

“Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

(STF, ARE 709.212, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 13/11/2014)

Quanto à modulação dos efeitos dessa decisão, assim esclareceu o relator:

“A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.”

Neste diapasão, na hipótese dos autos não se verifica a consumação do lapso prescricional correspondente a cinco anos, contados a partir da decisão do STF, em 13/11/2014.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decretação da prescrição da pretensão executória, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular andamento do feito, nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027514-55.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A, TABATA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5027514-55.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
 Data: 26/11/2019 14:00:00
 Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024521-35.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
 AGRAVANTE: JOSE SEBASTIAO DE ALMEIDA FILHO
 Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE SCUDELLER - SP121617-A
 AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE SEBASTIAO DE ALMEIDA FILHO
 AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5024521-35.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
 Data: 26/11/2019 14:00:00
 Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027624-50.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
 AGRAVANTE: BANCO BRADESCO SA
 Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A
 AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BANCO BRADESCO S/A** contra decisão que, nos autos da ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido em parte de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*"(...) Diante do exposto, **defiro parcialmente** a tutela de urgência para determinar o bloqueio dos valores enviados como consequência do erro operacional ao Banco-réu, conforme planilha id. nº 23391179, no valor total de R\$ 155.867,03.*

Intime-se a Caixa Econômica Federal para ciência e cumprimento.

Após, cite-se a ré.

Publique-se.

*Cumpra-se, **com a MÁXIMA URGÊNCIA**, expedindo-se o necessário."*

(negrito, sublinhado e maiúsculas originais)

Alega a agravante que no processamento do sistema Multipag em 15.10.2019 em virtude de falha sistêmica foi gerado duplicidade no pagamento de salários, gerando indevidamente créditos na conta corrente de terceiros no valor total de R\$ 155.867,03. Afirma que diante de tal quadro e do risco de que as quantias indevidamente transferidas sejam apropriadas pelos titulares das contas correntes destinatárias, deve ser determinado não apenas o bloqueio de tais valores, mas também o estorno.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo.

Ab initio, constato que não há nos autos prova da negativa da agravada em efetuar o estorno dos valores que a agravante alega terem sido indevidamente transferidos a justificar a apresentação do pleito judicialmente.

De toda sorte, quanto ao pedido de antecipação da tutela recursal, tenho que entendimento consignado na decisão que rejeitou os declaratórios opostos contra a decisão agravada – “Deferir a tutela para determinar o estorno dos valores é medida irreversível e depende do devido contraditório. Ademais, conforme salientado na decisão, não há comprovação das alegações do Bradesco, justificando-se a medida menos gravosa (bloqueio) que foi deferida com lastro na verossimilhança em si do quanto aduzido na exordial” (Num. 23550256 – Pág. 1 do processo de origem) – é o que melhor se aplica ao atual momento processual, especialmente por se tratar de provimento *in itinere* proferido antes da formação do contraditório e manifestação da agravada. Com efeito, ao mesmo tempo em que o bloqueio dos valores impede sua transferência em duplicidade ao destinatário final (correntista da agravada), assegura à agravada o direito de se manifestar sobre as alegações de transferências em duplicidade e, especialmente, dos valores unilateralmente indicados pela agravante.

Tenho, assim, que eventual determinação de estorno de valores somente poderá ser proferida com a formação do contraditório e apresentação de defesa pela agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005475-30.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: NEUZA APPARECIDA BELLOUBE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005475-30.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: NEUZA APPARECIDA BELLOUBE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação ajuizada por pensionista de servidor público federal, visando execução do acordo celebrado nos autos da ação coletiva n. 0032162-18.2007.403.6100, que tramitou na 22ª Vara Federal Cível de São Paulo, em que foi reconhecido o direito aos substituídos à percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho – GDASST, instituída pela Lei nº 10.483/2002, na mesma pontuação alcançada pelos servidores ativos.

Sobreveio sentença que reconheceu a ilegitimidade ativa da pensionista para ajuizar ação de execução de sentença, nos seguintes termos:

(...)

No caso em tela, a exequente pretende obter a satisfação de um crédito que alega possuir em face da executada, com origem em decisão judicial transitada em julgado.

A partir da leitura da documentação que instrui a impugnação apresentada pela executada, verifico que a execução do acordo realizado entre a Sinsprev e a União Federal está sendo realizada nos próprios autos da ação coletiva nº 0032162-18.2007.403.6100, perante a 22ª Vara Cível Federal.

Tal fato, por si só, já seria suficiente para demonstrar que o cumprimento de sentença, de forma individual e autônoma, como pretende a exequente, é desnecessário.

A União Federal, em sua impugnação, informa que a exequente é pensionista e que não está abrangida pelo acordo firmado nos autos da ação coletiva.

Com efeito, o estatuto do SINSPREV indica que sua representação abrange os trabalhadores ativos e inativos, não fazendo nenhuma menção aos pensionistas (art. 4º - Id 9394184 – p. 1).

Desse modo, o título executivo judicial em questão não pode embasar sua pretensão, já que dele não é parte.

Está, pois, configurada a ausência de uma das condições da ação, na modalidade ilegitimidade ativa, suficiente para acarretar a extinção do processo sem resolução do mérito.

Diante do exposto, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do Novo Código de Processo Civil, por ilegitimidade ativa.

Condene a parte autora a pagar à ré honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme o disposto no Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso III do Novo Código de Processo Civil, bem como ao pagamento das despesas processuais, ficando a execução dos mesmos condicionada à alteração da situação financeira da parte autora, conforme disposto no artigo 98, § 3º do Novo Código de Processo Civil.

Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Em suas razões recursais, a exequente afirma que o título judicial formado nos autos da ação coletiva n. 0032162-18.2007.403.6100, proposta pelo Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência no Estado de São Paulo – SINSPREV, beneficia todos os integrantes da categoria funcional, por isso, tem legitimidade para a execução individual do julgado coletivo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005475-30.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: NEUZA APPARECIDA BELLOUBE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Não se olvida do entendimento jurisprudencial no sentido de que o Sindicato ostenta legitimidade para postular direitos dos substituídos, em ação coletiva, independentemente de autorização destes e da existência de lista contemplando nominalmente cada um dos substituídos. E, por conseguinte, ser cabível a exigência do direito conquistado na ação coletiva de maneira individual, em execução apartada.

No caso dos autos, o sindicato ajuizou ação coletiva n. 0032162-18.2007.403.6100 buscando o reconhecimento do direito dos substituídos (aposentados sindicalizados e não sindicalizados), à percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho – GDASST, na mesma pontuação alcançada aos servidores em atividade (40 pontos), diante da paridade remuneratória entre ativos, inativo e pensionistas, nos termos do art. 40, §§ 3º, 7º e 8º, da Constituição Federal.

Em 25.03.2009, o Juízo Federal da 22ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo proferiu sentença reconhecendo o direito dos servidores inativos:

“Isto posto JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, para reconhecer aos servidores inativos vinculados ao Ministério da Saúde no Estado de São Paulo, sindicalizados ou não ao SINSPREV (Autor) a percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho- GDASST com a mesma pontuação dos servidores em atividade, devida a partir da competência novembro de 2002, declarando prescritas as parcelas anteriores, inclusive as diferenças da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativo - GDATA, extinta em março de 2002. Considerando-se a natureza coletiva desta ação, as diferenças mensais deverão ser pagas diretamente aos servidores beneficiários desta sentença, atualizadas monetariamente pelos índices próprios constantes dos provimentos da Justiça Federal a partir do mês seguinte ao do pagamento do provento a menor, até a data do efetivo pagamento, acrescido ainda de juros de mora à razão de 6% ao ano, estes contados a partir da citação, nos termos do art. 1º, da Lei 9.494/97, com a redação da Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

Para fins de cálculo das diferenças mensais, deixo explicitado que no período de novembro de 2002 a abril de 2002, os servidores ativos receberam 40 pontos e os inativos 10 pontos; a partir de maio de 2004, os servidores inativos passaram a receber 60 pontos e os inativos 30 pontos (conforme informações do Ministério da Saúde, fls.100/101, dos autos). Logo, cada servidor inativo tem direito a uma diferença mensal de 30 pontos. Custas “ex lege”, devidas pela União a título de reembolso ao sindicato Autor, pela metade, considerando-se a sucumbência recíproca. Pela mesma razão, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos. Sentença sujeita ao reexame necessário.”

Inconformada, a União interpôs apelação e o SINSPREV recurso adesivo, tendo a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, por decisão datada de 24.11.2011, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negado seguimento à remessa oficial, ao recurso de apelação da União Federal e ao recurso adesivo do Sindicato-autor, em virtude da decisão recorrida estar em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

A União interpôs agravo legal, contra a decisão, tendo a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na sessão de julgamento de 04.07.2012, por unanimidade, dado parcial provimento ao agravo, tão somente para que, a partir da vigência da Lei 11.960/2009, os juros de mora sejam calculados nos termos da nova redação dada ao artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, mantendo, quanto ao mais, a decisão agravada.

Os embargos de declaração opostos pela União foram providos em 08.10.2012 para esclarecer acerca do termo final da incidência da gratificação (até 29.02.2008) e a incidência proporcional da gratificação de desempenho na mesma proporção da aposentadoria.

Ainda na fase recursal da ação coletiva, a União e o SINSPREV firmaram acordo de conciliação em 29.05.2014, com vistas a pôr fim ao processo n. 0032162-18.2007.403.6100, em que foram estabelecidos os parâmetros para elaboração do cálculo e pagamento da GDASST aos substituídos no feito, homologado judicialmente em 02.07.2014, com trânsito em julgado em 05.08.2014 (id 63922733).

Na presente ação, a parte autora, pensionista de servidor público federal, pretende executar o cumprimento desse acordo de transação homologado judicialmente em 02.07.2014 nos autos da ação coletiva n. 0032162-18.2007.403.6100, com trânsito em julgado em 05.08.2014, no qual foi reconhecido o direito aos substituídos à percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho – GDASST, instituída pela Lei nº 10.483/2002.

Consta do termo de conciliação firmado entre as partes (fls. 405/408 dos autos n. 0032162-18.2007.403.6100 - grifos nossos):

União Federal e SINSPREV, partes litigantes no processo judicial em epígrafe, que tramita na JUSTIÇA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO – SP representados por seus respectivos procuradores, celebram entre si o presente ACORDO DE CONCILIAÇÃO, com vistas a por fim ao Processo de nº 0033162-18.2007.403.6100, segundo os parâmetros e condições a seguir elencados.

As partes estão cientes e concordam:

a) que os pagamentos apurados como devidos serão realizados por precatório ou requisição de pequeno valor, de forma individualizada (por beneficiário/CPF), seguindo os termos da Resolução n. 122/2010, do Conselho da Justiça Federal – CJF, mediante atualização monetária na data das respectivas expedições;

b) em acolher os cálculos apresentados pela União, e conferidos pelo Sindicato autor, que contemplam:

i. data inicial de cálculo: 26/11/2002 (aplicação da prescrição quinquenal);

ii. data final de cálculo: 29/02/2008;

iii. pontuação a ser considerada: novembro de 2002 a abril de 2004 (30 pontos = diferença entre os 40 pontos dos ativos e os 10 dos inativos) e de maio de 2004 até fevereiro de 2008 (30 pontos = diferença entre os 60 pontos dos ativos e 30 pontos dos inativos) – conforme sentença – fls. 166/173;

iv. deságio (desconto) de 05% (cinco por cento) do valor inicial apurado;

v. aplicação de juros de mora de 0,5% ao mês, contados a partir da citação no processo (06/02/2008);

vi. atualização monetária pela chamada “TR” durante todo o período a ser considerado nos cálculos;

vii. desconto a título de PSS a incidir sobre o valor principal da gratificação devida corrigida monetariamente, todavia sem juros moratórios;

viii. cálculo integral da gratificação para os substituídos que tiverem se aposentado na modalidade integral e cálculo proporcional para os substituídos aposentados proporcionalmente, na medida em que proporcionais suas aposentadorias ou pensões; e

ix. ausência de compensação entre os valores das gratificações proporcionalizadas apurados na presente conciliação (item v, acima) com eventuais valores da mesma gratificação pagos de forma integral pela Administração no passado (dentro do prazo prescricional considerado) e percebidos de boa-fé pelos substituídos aposentados proporcionalmente;

c) que inexistem quaisquer direitos decorrentes do mesmo fato ou fundamento jurídico que deu origem à ação judicial em questão, para mais nada ser reclamado sob o mesmo título, em ações individuais ou coletivas, em face da União Federal, dando-se ampla e ger5al quitação relativamente aos montantes devidos, relativamente ao objeto do presente termo;

d) que, se constatado o recebimento de valores referentes ao objeto do termo homologado, ficará sem efeito o seu teor e, caso tenha sido efetuado duplo pagamento ou a maior, os anuentes autorizam, desde já, o desconto em seu vincimento/provento/pensão, em parcelas mensais correspondentes a 10% (dez por cento) da sua remuneração bruta, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.112/90;

e) que a celebração de conciliação implica a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento de honorários de seus respectivos advogados.

As partes dão-se por conciliadas, aceitam e comprometem-se a cumprir os termos acima acordados e requererão ao Juízo da causa sua homologação, para que surta seus regulares efeitos legais.

Referido acordo foi homologado judicialmente nos seguintes termos:

A União noticia a realização de acordo conforme petição de fls. 404/408 e requer sua homologação e a conseqüente extinção do feito nos termos do CPC.

Decido.

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide mediante as concessões recíprocas referidas no termo de conciliação de fls. 405/408 das quais foram amplamente esclarecidas, ao que se acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais, **homologo a transação**, com fundamento no art. 269, III, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 367/2013 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, e declaro extinto o processo, com julgamento de mérito.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

Como se observa, referido termo de conciliação homologado judicialmente não trouxe listagem nominal dos substituídos que seriam beneficiados com a decisão.

Assim, a União apresentou cálculos de 3.351 servidores substituídos pelos SINSPREV (jd 63922734 e 63922737), tendo o sindicato oferecido lista com 3.294 substituídos, com relação aos quais não se apresentavam divergência com o apurado pela União. Assim, o Gabinete da Conciliação homologou a transação em 21.11.2016, extinguindo o feito com resolução do mérito (art. 487, III, alínea b, do CPC), “exclusivamente, com relação aos 3.294 servidores relacionados nas folhas 1.407 à 1.442 e CDs de folhas 1.444, remanescendo o processo, quanto aos restantes servidores.” (proc. 0000505-86.2016.403.6900).

Em 20.06.2017, o Gabinete da Conciliação homologou a transação e extinguiu o feito com resolução do mérito (art. 487, III, alínea b, do CPC), “exclusivamente, com relação aos 137 servidores, remanescendo o processo quanto aos restantes servidores” (proc. 0000062-83.2017.4.03.6900).

Destarte, a execução coletiva prossegue em relação aos demais exequentes, que podem aguardar a execução coletiva do acordo firmado na ação coletiva ou optar pela execução individual, como é o caso dos autos.

Conforme ressaltado acima, o título judicial formado na ação coletiva não delimitou sua abrangência a uma lista de nominados, podendo beneficiar inclusive futuros associados integrantes da categoria, desde que residam no mesmo território sob jurisdição do Juízo sentenciante, conforme decidido no julgamento do agravo legal em 04.02.2012, nos autos da ação coletiva:

3 - No que tange à possibilidade de futuros associados beneficiarem-se pela decisão proferida nos presentes autos, tratando-se de ação coletiva, como se depreende da simples leitura da peça inicial, não há qualquer óbice para que os futuros associados se beneficiem com a decisão, uma vez que ela poderá abranger a todos os integrantes da categoria que residam no território sob jurisdição do Juízo sentenciante.

Reitere-se que a decisão homologatória do Gabinete da Conciliação expressamente ressalva que o processo não se extingue na homologação da transação em relação aos servidores relacionados nas listas fornecidas pelo sindicato e acordadas pela União, remanescendo o processo quanto ao restante dos servidores:

“**HOMOLOGO a transação e extingo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, alínea b, do CPC, exclusivamente com relação aos 3.294 servidores relacionados nas folhas 1.407 à 1.442 e CDs de folhas 1.444. Remanescendo o processo quanto ao restante servidores.**”

HOMOLOGO a transação e extingo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, alínea b, do CPC, exclusivamente com relação aos 137 servidores, remanescendo o processo quanto aos restante servidores” (destacamos)

No caso em tela, depreende-se do comprovante de rendimentos do beneficiário de pensão que o instituidor Fernando Ruas dos Santos, ocupava o cargo de médico do Ministério da Saúde e que a Unidade Pagadora é do Estado de São Paulo (id 63922716). Verifica-se ainda do comprovante de residência que a pensionista reside na cidade de Franca (id 63922711).

Registre-se ainda que o sindicato afirmou estar "elaborando a próxima listagem para execução dos valores devidos aos demais servidores, ainda não incluídos, **bem como de seus pensionistas, nos termos do acordo celebrado com a União Federal**" e que o nome da exequente não estava relacionada nessa listagem (id 63922770).

Como se observa, depreende-se tanto do acordo homologado, bem como da manifestação do sindicato que os pensionistas também foram contemplados no termo de conciliação.

Reconheço, pois, a legitimidade ativa da parte autora para a presente execução, sendo de rigor a anulação da sentença proferida em 1º grau.

Deixo de aplicar o art. 1.013, §3º, I, do CPC, porquanto para a resolução do *meritum causae* necessária a manifestação da União em relação ao *quantum debeatur*.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação a fim de anular a sentença recorrida, reconhecendo a legitimidade da apelante para o ajuizamento da execução e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SENTENÇA EM AÇÃO COLETIVA. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL AOS SUBSTITUÍDOS DO SINDICATO-AUTOR CONSTANTES DE LISTA. LEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pelo exequente contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do Novo Código de Processo Civil, por legitimidade ativa.
2. Não se olvida do entendimento jurisprudencial no sentido de que o Sindicato ostenta legitimidade para postular direitos dos substituídos, em ação coletiva, independentemente de autorização destes e da existência de lista contemplando nominalmente cada um dos substituídos. E, por conseguinte, ser cabível a exigência do direito conquistado na ação coletiva de maneira individual, em execução apartada.
3. Na presente ação, a parte autora, pensionista de servidor público federal, pretende executar o cumprimento desse acordo de transação homologado judicialmente em 02.07.2014 nos autos da ação coletiva n. 0032162-18.2007.403.6100, com trânsito em julgado em 05.08.2014, no qual foi reconhecido o direito aos substituídos à percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho – GDASST, instituída pela Lei nº 10.483/2002.
4. O termo de conciliação homologado judicialmente não trouxe listagem nominal dos substituídos que seriam beneficiados com a decisão. O título judicial formado na ação coletiva não delimitou sua abrangência a uma lista de nominados, podendo beneficiar inclusive futuros associados integrantes da categoria, desde que residam no mesmo território sob jurisdição do Juízo sentenciante, conforme decidido no julgamento do agravo legal nos autos da ação coletiva.
5. O sindicato afirmou estar "elaborando a próxima listagem para execução dos valores devidos aos demais servidores, ainda não incluídos, bem como de seus pensionistas, nos termos do acordo celebrado com a União Federal" e que o nome da exequente não estava relacionado na listagem.
6. Depreende-se tanto do acordo homologado, como da manifestação do sindicato que os pensionistas foram contemplados no termo de conciliação.
7. Legitimidade ativa da parte autora para a presente execução reconhecida.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação a fim de anular a sentença recorrida, reconhecendo a legitimidade da apelante para o ajuizamento da execução e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006305-78.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: CLELIA ROMERO NEIVA
Advogado do(a) APELADO: EMANUEL LUIZ ROMERO NEIVA - SP216522-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006305-78.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CLELIA ROMERO NEIVA

Advogado do(a) APELADO: EMANUEL LUIZ ROMERO NEIVA - SP216522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se apelação interposta pela UNIÃO em face da sentença que a condenou ao pagamento das diferenças devidas decorrentes de revisão administrativa da pensão percebida pela autora por morte de ex-servidor, reconhecida em processo administrativo, ao fundamento de que o pagamento do crédito foi realizado sem a incidência de correção monetária, em sentença proferida nos seguintes termos:

Em face de todo o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do Novo Código de Processo Civil, para condenar a Ré ao pagamento das diferenças devidas, observando-se, quanto à correção monetária e juros, o disposto na Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal, conforme motivação, no montante de R\$126.529,04 (cento e vinte e seis mil, quinhentos e vinte e nove reais e quatro centavos), atualizado para março de 2017, compensando-se os valores eventualmente pagos administrativamente.

Condeno a Ré ao pagamento das custas e da verba honorária devida à Autora, atento ao disposto no parágrafo único do art. 86 do Código de Processo Civil, que fixo no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, corrigido.

Decisão não sujeita ao reexame necessário (art. 496, 3º, I, do Novo Código de Processo Civil).

Oportunamente, transitada esta decisão em julgado e nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos.

P.R.I.

Em suas razões, a União pede a reforma da sentença para que se determine que os valores objeto da execução em tela sejam corrigidos exclusivamente pela TR (Taxa Referencial), nos termos do art. 1º-F da lei n. 9.494/97, com redação dada pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, reconhecendo-se o excesso de R\$ 72.820311 para março de 2017, conforme demonstrado no Parecer Técnico n. 401/2017—NECAP/PSU/AGU (fs. 261/263), pelos seguintes argumentos:

a) o art. 1º-F da lei n. 9.494/97 não foi objeto das ADIs 4357 e 4425, encontrando-se em pleno vigor, no que tange a correção monetária e juros de mora da condenação judicial, sendo inadequada a aplicação da Resolução 267/13 do CJF e a aplicação generalizada do IPCA-E durante todo o período de atualização monetária;

b) a alegada inconstitucionalidade do art. 1º-F da lei n. 9.494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009 é restrita a atualização monetária do precatório, não afetando a atualização da condenação que se promove na fase de cumprimento do julgado, antes da própria expedição do requisitório do pagamento;

c) a incidência da resolução n. 267/2013 do CNJ se restrinja ao período compreendido entre a data da expedição do ofício requisitório e o efetivo pagamento, mantendo-se a regra prevista no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (utilização da TR), quanto ao período anterior, até que sejam modulados os efeitos do julgamento do RE 870.947;

d) subsidiariamente, pede seja reconhecida a sucumbência mínima da União, por ter sucumbido na menor parte, considerado o valor pretendido pela parte autora (R\$ 236.701,18) e o reconhecido judicialmente como devido (R\$ 104.186,07), requerendo, assim, a inversão da condenação em seu favor, nos termos do parágrafo único do art. 86 do CPC, ou ainda a sucumbência recíproca.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do parquet, pugnou pelo regular prosseguimento do feito.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006305-78.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CLELIA ROMERO NEIVA

Advogado do(a) APELADO: EMANUEL LUIZ ROMERO NEIVA - SP216522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Da admissibilidade da apelação

Tempestivo o recurso, dele conhecido.

Consta dos autos que CLELIA ROMERO NEIVA, pensionista de ex-servidor público federal do Ministério da Fazenda, requereu perante a Administração, em 15.10.2002, o pagamento dos valores atrasados referente a vantagem de que trata o art. 184, I, da Lei 1.711/52, coma transposição prevista no art. 9º da MP n. 1915, publicada em 30.06.1999 (processo administrativo 10830.009187/2002-68).

Em 02.05.2011, a Administração reconheceu como devido o pagamento das diferenças apuradas entre 01.07.1999 (data em que ocorreu a transposição com base na MP 1915/1999) até 31.12.2009, no valor equivalente a R\$ 110.854,95 (fl. 114).

O processo encaminhado para pagamento em 04.10.2011 (fl. 119). Somente na folha de pagamento de setembro de 2014 foi efetuado o pagamento do valor de R\$ 110.854,95 (fl. 121).

Assim, a autora ajuizou a presente ação em 29.09.2015, visando a condenação da União ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão administrativa da pensão, relativo ao período de 01.07.1999 a 31.12.2009, reconhecida administrativamente, ao fundamento que o pagamento do crédito foi realizado sem a incidência da correção monetária.

A parte autora apurou que o valor das diferenças da pensão, coma correção monetária e juros de mora, deveria ser de R\$ 358.164,46 e que descontado o valor já pago (atualizado), remanesceria uma diferença de **R\$ 236.701,18** calculado no mês de referência 09/2015 (fs. 127/131).

A União, por sua vez, entendeu que o valor que seria devido em 09/2014 deveria ser de R\$ 162.294,70, que descontado o valor já pago (R\$ 110.854,95), remanesceria um saldo de R\$ 51.439,75, que atualizado para setembro de 2015 corresponde a **R\$ 52.164,50**, aplicando-se a regra do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela lei 11.960/2002, coma utilização da TR (fs. 146/148).

O Juízo determinou a remessa dos autos ao Setor de Contadoria para verificação acerca da correção do valor do pagamento efetuado à autora, e de eventual diferença devida, observando-se o Manual de Cálculo na Justiça Federal e a Resolução 267 do Conselho da Justiça Federal (fs. 237).

Assim, o Setor de Contadoria da Justiça Federal, utilizando o critério de cálculos da correção monetária da resolução 267/2013 do CJF (ações condenatórias em geral) apurou que o valor devido a título da diferença da pensão, com correção monetária em 09/2014, deveria ser de R\$ 215.041,02 (fl. 248), que descontado o valor já pago em 09/2014 (R\$ 110.854,95), resultaria em um saldo remanescente de R\$ 104.186,07 em setembro/2014. Ponderou ainda que o valor atualizado do saldo remanescente para março de 2017 corresponderia a **R\$ 126.529,04** (fl. 239).

A parte autora aduziu que o valor originário da causa abarcava correção monetária e juros de mora; que o cálculo apresentado pelo Contador Judicial utilizava apenas correção monetária, sem a inclusão de juros de mora; que em reverência à celeridade processual, renunciava expressamente ao juros de mora (fs. 255/256).

A União ponderou que o valor do saldo remanescente atualizado para março/2017 corresponderia a R\$ 53.708,93, impugnando os cálculos apresentados pela contadoria do juízo (fs. 259/260).

O juízo sentenciante julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela autora, para reconhecer como devido o pagamento das diferenças de correção monetária e juros, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, conforme cálculo apresentado pelo Contador judicial, no valor de montante de R\$126.529,04, atualizado para março de 2017:

No que se refere à atualização dos valores, entendo devida a incidência da correção monetária e dos juros de mora aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, ou seja, de acordo com a legislação vigente, que, no caso, tem aplicação imediata, nos termos da Resolução nº 134/210, com a redação dada pela Resolução nº 267/2013, do E. CJF.

Ressalto, no que se refere à utilização da TR para fins de correção monetária, conforme defendido pela União, ratifico o entendimento no que pertine aos juros e correção monetária que deve ser observado, tal como realizado pela Contadoria do Juízo, o disposto na Resolução nº 267 do E. Conselho da Justiça Federal, editada em 02/12/2013 e publicada em 10/12/2013, aplicável na liquidação de processos envolvendo benefícios previdenciários, considerando a declaração de inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, quando do julgamento da ADI 4357-DF, Rel. Min. Ayes Britto, em 07 de março de 2013.

No mais, impende destacar que a jurisprudência pátria já se posicionou no sentido da aplicação imediata da referida declaração de inconstitucionalidade, conforme pode ser, a seguir, conferido:

(...)

Dessa forma, os cálculos do Sr. Contador do Juízo, apresentados às fls. 239/251, no valor total de R\$104.186,07, em setembro de 2014, que, atualizados para março de 2017, perfazem a quantia total de R\$126.529,04, demonstram incorreção nos cálculos apresentados pelas partes, no que se refere aos critérios utilizados para correção monetária e juros.

Mostram-se, assim, adequados na apuração do quantum os cálculos do Sr. Contador, uma vez que expressam o valor devidamente corrigido e acrescido dos juros devidos, observados os critérios oficiais.

Apela a União, reiterando os termos da apelação, no sentido de ser aplicável a utilização da TR, conforme art. 1º-F da lei n. 9.494/97.

Não procede o pleito da União.

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1495144/RS, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza:

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

" TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

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

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.

1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

" SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC/73.

6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza administrativa em geral (responsabilidade civil do Estado). A União pugna pela aplicação do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, a título de correção monetária, no período posterior à vigência da Lei 11.960/2009.

Alternativamente, pede a incidência do IPCA-E. Verifica-se que a decisão exequenda determinou a aplicação do INPC desde a sua prolação "até o efetivo pagamento" (fl. 34).

7. No que concerne à incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), o artigo referido não é aplicável para fins de correção monetária, nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

Quanto à aplicação do IPCA-E, é certo que a decisão exequenda, ao determinar a aplicação do INPC, NÃO está em conformidade com a orientação acima delineada. Não obstante, em razão da necessidade de se preservar a coisa julgada, não é possível a reforma do acórdão recorrido.

8. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(STJ, REsp 1495144/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRASEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 20/03/2018)

Ausente o dissídio jurisprudencial em torno da questão, incabível a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 ao caso, ressaltando-se a inaplicabilidade da modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, já que o caso não trata de precatório expedido ou pago até 25 de março de 2015.

Dos honorários advocatícios

O juiz sentenciante condenou a União ao pagamento de das custas e da verba honorária devida à Autora, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do parágrafo único do art. 86 do Código de Processo Civil, ponderando pela ocorrência de sucumbência mínima por parte da autora, e não da ré:

Entendo que a irresignação manifestada pela União não tem qualquer fundamento, considerando que a sentença julgou procedente o pedido inicial no que se refere à condenação da parte ré no pagamento das diferenças não pagas administrativamente, tendo decaído a Autora, contudo, apenas em parte do pedido, no que se refere à apuração do montante efetivamente devido.

Destarte, ao contrário do defendido pela União, resta claro que a sucumbência mínima se deu por parte da Autora, não havendo, sob qualquer ótica, como acolher os fundamentos da Embargante visto que o valor apurado pela Contadoria (R\$104.186,07 em 09/2014), ainda que abaixo do pretendido pela parte autora, representa mais do que o dobro do valor apresentado pela União (R\$52.164,50 em 09/2015).

Apela a União postulando seja reconhecida a sucumbência mínima, por ter sucumbido na menor parte, considerado o valor pretendido pela parte autora (R\$ 236.701,18) e o reconhecido judicialmente como devido (R\$ 104.186,07), requerendo, assim, a inversão da condenação em seu favor, nos termos do parágrafo único do art. 86 do CPC, ou ainda a sucumbência recíproca.

Assiste razão à União.

Em relação à verba de sucumbência, o art. 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Ademais, a condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015). Esse é o entendimento jurisprudencial, conforme anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed. Saraiva, 38a ed., nota 27 ao citado artigo 20 do CPC/73:

O arbitramento da honorária, em razão do sucumbimento processual, está sujeito a critérios de valoração, perfeitamente delineados na lei processual (art.20, 3º, do CPC); e sua fixação é ato do juiz e não pode ser objeto de convenção das partes (RT 509/169). No mesmo sentido, quanto à impossibilidade de fixação do valor dos honorários advocatícios pelas partes: RT 828/254.

O Código de Processo Civil/2015 ainda estabelece que os honorários advocatícios devem ser fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou ainda, sobre o valor atualizado da causa, observado o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (§ 2º do artigo 85).

Nos casos em que a Fazenda Pública for parte, a fixação de honorários deverá obedecer às regras previstas no art. 85, §3º e incisos do CPC/15, os quais estabelecem limites percentuais que variam de acordo com o valor da condenação, do proveito econômico, ou ainda, o valor atualizado da causa (§4º, III).

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

Conforme disposto no §6º do artigo 85, "os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito".

No caso, o autor sucumbiu de parte do pedido - não obteve o valor total pretendido. A União também sucumbiu em parte, pois foi condenada ao pagamento da atualização do valor nos termos dos critérios constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Assim, sendo ambas as partes vencedoras e vencidas, cada parte deve ser responsabilizada pelo pagamento verbas honorárias na parte que sucumbiu, nos termos do artigo 86, caput, do CPC.

Destarte, em atenção ao disposto no artigo 85, § 6º, do CPC/2015, bem como aos critérios estipulados nos incisos I a IV do § 2º e no inciso I do § 3º do mesmo dispositivo legal, e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando, ainda, o tempo decorrido desde o ajuizamento, bem como que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono de cada parte, o valor original da ação e a natureza da demanda, entendo adequado o arbitramento da verba honorária advocatícia nos seguintes patamares:

- a) condeno a parte autora o pagamento de verba honorária que ora fixo em 10% sobre a diferença do valor pretendido e a do valor da condenação;
- b) condeno a parte ré ao pagamento de verba honorária que ora fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação** para fixar o valor dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 86, caput, do CPC, conforme acima especificado.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CONDENAÇÃO IMPOSTA À FAZENDA PÚBLICA. INCIDÊNCIA DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO QUE ANTECEDE A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO: IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelação interposta pela União em face da sentença que a condenou ao pagamento das diferenças devidas decorrentes de revisão administrativa da pensão percebida pela autora por morte de ex-servidor, reconhecida em processo administrativo, ao fundamento de que o pagamento do crédito havia sido realizado sem a incidência de correção monetária.
2. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
3. É inaplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. Precedente.
4. Inaplicável a modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, já que o caso não trata de precatório expedido ou pago até 25 de março de 2015.
5. Sendo ambas as partes vencedoras e vencidas, cada parte deve ser responsabilizada pelo pagamento verbas honorárias na parte que sucumbiu (art. 86, caput, do CPC).
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para fixar o valor dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 86, caput, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024291-94.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIA DE LOURDES MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO - SP160186-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024291-94.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIA DE LOURDES MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO - SP160186
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora MARIA DE LOURDES MOREIRA em face de sentença (fls. 512/516 – ID 1501431), proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal Cível de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de prescrição intercorrente da pretensão punitiva administrativa, nos termos do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90, em procedimento administrativo disciplinar que resultou em cassação de aposentadoria do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, bem como de restabelecimento do pagamento dos proventos desde julho de 2015, devidamente atualizados. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado (art. 85 do CPC), observada a gratuidade da justiça concedida às fls. 212/213.

Em suas razões recursais (fls. 572/601 – ID 1501435), a autora repisa a inicial e aduz que:

- a) o prazo prescricional a ser considerado na esfera administrativa é o quinquenal, na forma do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90 de modo que ocorrida a prescrição intercorrente no PAD n. 10880.001245/2006-43, posteriormente alterado para n. 16302.000132/2011-38;
- b) equivocou-se o Juízo de primeira instância em considerar que a prescrição foi suspensa em 27.04.2011, quando proferida a decisão de antecipação de tutela nos autos n. 0007600-37.2010.403.6100, posto que somente houve anulação do PAD n. 10880.001245/2006-43 a partir de 18.06.2009;
- c) a decisão que suspendeu o andamento do procedimento administrativo disciplinar e suspendeu a prescrição foi proferida liminarmente nos autos do Agravo de Instrumento n. 0014720-64.2011.4.03.0000;
- d) a pena de cassação de aposentadoria após a EC n. 20/98 é inconstitucional a medida que viola o ato jurídico perfeito, o direito adquirido, a segurança jurídica e a dignidade da pessoa humana, pois a concessão da aposentadoria passou a ser um direito do servidor após o implemento dos requisitos concessórios, sendo-lhe devolvido o caráter de benefício previdenciário.

Com contrarrazões de fls. 703/721 (ID 1501438), subiram os autos a este E. Tribunal Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024291-94.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIA DE LOURDES MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO - SP160186
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

A autora relata na inicial que teve sua aposentadoria como Auditora Fiscal da Receita Federal cassada, por meio da Portaria n. 441 de 01.07.2015 (fl. 86), por força do PAD n. 16302.000132/2011-38 (num anterior 10880.001245/2006).

Aduz a autora que quando da aplicação da punição administrativa já estava configurada a prescrição intercorrente quinquenal, com fulcro no previsto no art. 142, I, da Lei n. 8.112/90.

A autora indica que o processo administrativo foi instaurado em 03.03.2006 (Portaria ESCOR 08 N. 66), cujo lapso prescricional ficou interrompido por 140 dias (120 dias para instrução e 20 vinte dias para julgamento) e recomeçou a correr após tal prazo, pela ausência de conclusão, findando-se o prazo prescricional quinquenal em 21.07.2011, antes do ato punitivo de cassação de aposentadoria de 01.07.2015.

Acrescenta que somente a decisão liminar proferida em sede de Agravo de Instrumento n. 0014720-64.2011.403.0000 atribuiu efeito suspensivo à decisão de primeiro grau proferida nos autos da Ação Anulatória de procedimento administrativo disciplinar (n. 0007600372-2010.403.6100), a qual deferiu em parte a tutela antecipada para anular o Processo Administrativo Disciplinar nº 10880.001245/2006-43 a partir da deliberação realizada aos 18/06/2009, e determinou à Comissão de Inquérito que possibilitasse à autora ter acesso aos processos administrativos disciplinares instaurados em face de outros servidores, bem como determinou expressamente a suspensão do prazo prescricional da pretensão punitiva disciplinar, cuja publicação ocorreu em 12.08.2011.

Alega, assim, que o prazo prescricional da pretensão punitiva administrativa somente restou efetivamente suspenso em 12.08.2011 e que entre 21.07.2006 (termo *a quo* da contagem do prazo prescricional quinquenal) até aquela data, transcorreu prazo de 05 (cinco) anos e 22 (vinte e dois dias), ou seja, que o referido PAD já se encontrava prescrito.

Assim, sustenta que se a data limite de conclusão do PAD era 21.07.2011 e o mesmo ocorreu sem interrupções até 12.08.2011, operou-se a prescrição intercorrente.

Sustenta, ainda, a inconstitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria após a Ec n. 20/98, sob argumento de que a concessão de aposentadoria passou a ser direito do servidor após o implemento dos requisitos concessórios, sendo-lhe devolvido o caráter de benefício previdenciário que exige contribuições para custeio, não sendo mais possível romper vínculo funcional inexistente com aposentação, através da cassação de aposentadoria, em razão de mau serviço prestado.

Deste modo, pretende a revogação da cassação de sua aposentadoria como o restabelecimento do pagamento de seus proventos a partir de 07.2015.

Por sua vez, a UNIÃO, em contrarrazões sustenta que a questão acerca da prescrição intercorrente já foi decidida nos autos n. 0007600-372010.403.6100 e que por meio da decisão proferida em Agravo de Instrumento n. 0014720-64.2011.403.0000, substituiu-se a decisão proferida em 27.04.2011 acarretando a suspensão do PAD em referência desta data até 13.05.2015 (julgamento definitivo do agravo citado).

Além disso, refere que os prazos prescricionais previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas como crime a teor do disposto no §2º do art. 142 da Lei n. 8.112/90, bem como defende a legalidade da aplicação da pena de cassação de aposentadoria, ambos de acordo com o entendimento do STF.

Vejamos.

De fato, em relação à prescrição intercorrente aventada verifico que a questão já foi tratada nos autos da ação anulatória n. 0007600-37.2010.4.03.6100.

Oportuna a transcrição do excerto da sentença proferida nos autos citados (Disponibilização D. Eletrônico de sentença em 21/03/2017 ,pag 137/156):

(...) Inicialmente, afasta-se a alegada prescrição da pretensão punitiva estatal suscitada pela parte autora. Apesar de a decisão de fls. 1795/1799 haver determinado a anulação do Processo Administrativo Disciplinar nº 10880.001245/2006, a partir da deliberação realizada aos 18/06/2009, a fim de garantir a preservação da pretensão punitiva estatal nos autos do mencionado procedimento, a União Federal interpôs Agravo de Instrumento nº 0014720-64.2011.403.00, por meio do qual obteve a suspensão da decisão agravada. Consta a fls. 1822/1823 que, em decisão monocrática proferida pelo DD, Desembargador Federal Luiz Stefanini, foram suspensos os efeitos da decisão agravada na parte em que determina a anulação do Processo Administrativo Disciplinar nº 10.880.001245/2006-43, bem como suspendeu-se o curso do prazo prescricional da pretensão punitiva estatal até o julgamento de mérito do recurso em comento, o que ainda não foi efetivado. Logo, não há que se falar em prescrição, já que tal decisão monocrática substituiu, por ora, a decisão proferida em 27/04/2011 pelo juízo de primeiro grau em sede de tutela antecipada. (...)

Anoto, ainda, que o respectivo apelo teve seu seguimento negado em decisão proferida pelo E. Des. Federal Valdeci dos Santos, em 16.05.2019 (publicada em 24.05.2019) que sobre a questão assim se manifestou:

(...) Da prescrição intercorrente

A prescrição intercorrente é aquela que flui durante o trâmite do processo, quando a administração pública deixa de dar um desfecho a ele no prazo de que dispõe a autoridade para proferir decisão final.

No presente caso, o processo administrativo disciplinar regeu-se pela Lei nº 8.112/1990 e pelo Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal.

Conforme disposto no art. 152, da Lei nº 8.112/1990, o prazo para conclusão do processo administrativo é de 60 (sessenta) dias, admitindo-se prorrogações por igual período, quando as circunstâncias o exigirem:

Art. 152. O prazo para a conclusão do processo disciplinar não excederá 60 (sessenta) dias, contados da data de publicação do ato que constituir a comissão, admitida a sua prorrogação por igual prazo, quando as circunstâncias o exigirem.

Dos documentos juntados aos autos, o processo administrativo foi instaurado em 03/03/2006, sendo que durante a sua tramitação houveram diversas prorrogações para que além da realização das diligências requeridas pela Comissão de Inquérito, fosse assegurado o direito de defesa da investigada (exemplo fls. 286/287, 490, 574, 620, 622, 633 e 649).

Assim, com a instauração do PAD, a prescrição restou interrompida, permanecendo assim, ante as sucessivas prorrogações do prazo para sua conclusão em razão do exercício do direito de defesa pela acusada, até a prolação de decisão final.

Nesse sentido, já decidiu o E. STJ:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. TERMO A QUO. MOMENTO DO CONHECIMENTO DA AUTORIDADE COMPETENTE PARA INSTAURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. RESOLUÇÃO DO CNJ N. 30/2007. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO CARACTERIZADA. DILAÇÃO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PELO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. ART. 7º, § 5º, DA RESOLUÇÃO CNJ N. 30/2017.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Esta Corte orienta-se no sentido de que o termo a quo para a contagem do prazo prescricional é a data da ciência do fato pela autoridade competente para instauração do processo administrativo disciplinar.

III - O Conselho Nacional de Justiça, editou a Resolução CNJ n.

30/2007, na qual assentou a competência do Tribunal Pleno ou do Órgão Especial, mediante proposta do Corregedor, para instauração de processo administrativo disciplinar em desfavor de magistrado.

IV - A prescrição intercorrente não restou caracterizada porque a fluência do prazo foi interrompida em razão das sucessivas prorrogações do processo administrativo, providência necessária ao exercício do direito de defesa do acusado, nos termos do art. 7º, § 5º, da Resolução CNJ n. 30/2007.

V - Recurso em mandado de segurança improvido." (RMS 44.218/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 19/11/2018)

Ademais, em decisão que concedeu a liminar em agravo de instrumento, esta C. Corte Regional suspendeu o prazo prescricional a partir da deliberação realizada em 18/06/2009 até a decisão final do recurso que transitou em julgado somente em 13/07/2015 (consulta aos expedientes internos desta Corte).

Dessa forma, não se verifica a ocorrência da prescrição intercorrente....)

Ademais, in casu, é de se aplicar o §2º do art. 142 da Lei n. 8.112/90.

Segundo consta dos autos, na cópia dos autos do Procedimento Administrativo Disciplinar n. 16302.000132/2011-38, a autora teve sua aposentadoria no cargo de Auditora Fiscal cassada em razão da prática de ato de improbidade administrativa conforme artigos 134 e 132, incisos IV e XIII, cumulados com o artigo 117, inciso IX, ambos da Lei n. 8.112/90, por ter se valido do cargo para lograr proveito pessoal, a medida que concorreu para que mercadorias em descaminho entrassem no país sem o recolhimento de tributos, contribuindo diretamente para a instalação e manutenção de um verdadeiro esquema ilícito de sonegação sistemática de tributos federais (ID 1501431).

Por tais fatos a autora foi julgada pelo então delito de formação de quadrilha, corrupção passiva e facilitação de descaminho.

A autora teve reconhecida a prescrição da pretensão punitiva em relação aos delitos de facilitação de descaminho e corrupção passiva (n. 2005.61.19.006472-8), restando condenada pelo delito de formação de quadrilha nos autos da ação penal n. 0006474-65.2005.4.03.6119.

De acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, porém, o prazo prescricional deve reger-se pela lei penal nos casos em que a conduta atribuída ao servidor configurar crime e houver apuração criminal, confirma-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO. DEFERIMENTO TÁCITO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ILÍCITO TIPIFICADO COMO CRIME. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR INSTAURADO APÓS O TRANSITO EM JULGADO DA AÇÃO PENAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NA LEI PENAL. RECURSO PROVIDO.

1. A falta de resposta ao requerimento do benefício de gratuidade de justiça implica no seu deferimento tácito. Precedentes.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, "ao se adotar na instância administrativa o modelo do prazo prescricional vigente na instância penal, devem-se aplicar os prazos prescricionais ao processo administrativo disciplinar nos mesmos moldes que aplicados no processo criminal, vale dizer, prescreve o poder disciplinar contra o servidor com base na pena cominada em abstrato, nos prazos do artigo 109 do Código Penal, enquanto não houver sentença penal condenatória com trânsito em julgado para acusação, e, após o referido trânsito ou não provimento do recurso da acusação, com base na pena aplicada em concreto" (AgRg no RMS 45.618/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2015).

3. No presente caso, o agente público foi anteriormente condenado a dois anos de reclusão pelo mesmo ilícito administrativo, sendo certo que, entre a posterior instauração do Processo Administrativo, em 03/01/2001, e a publicação de seu ato demissório, em 12/06/2008, transcorreram mais de sete anos, tempo superior ao quadriênio fixado no art. 109, V, c/c o art. 110, § 1º, do Código Penal Brasileiro, razão pela qual deve ser reconhecida, em favor do impetrante/recorrente, a prescrição da pretensão sancionadora da Administração Pública.

4. Recurso ordinário a que se dá provimento para, cassando o acórdão recorrido, conceder a segurança, com efeitos funcionais desde a publicação do ato demissório e efeitos financeiros desde a impetração.

(RMS 36.941/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 29/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. DELEGADO DE POLÍCIA. LEI ORGÂNICA DA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO. PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. PORTARIA QUE INSTAURA PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTERRUÇÃO DO PRAZO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA. AGRAVO DO ESTADO DE SÃO PAULO PROVIDO, DIVERGINDO DO RELATOR.

(AgInt no RMS 37.154/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/05/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CAPITULADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. PRAZOS PREVISTOS NA LEI PENAL. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 7/STJ.

1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC/1973, o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

2. Verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a orientação do STJ de que a prescrição da pretensão punitiva do Estado, nos casos em que o servidor pratica ilícito disciplinar também capitulado como crime, deve observar o disposto na legislação penal.

3. Percebe-se da leitura do acórdão impugnado que o Tribunal de origem examinou o aspecto formal das medidas adotadas no curso do Processo Administrativo Disciplinar e concluiu, após análise dos elementos fático-probatórios, pela inexistência de ilegalidade.

Desse modo, rever o consignado pelo Tribunal de origem requer, revolvimento do conjunto fático-probatório, visto que a instância a quo utilizou-se de elementos contidos nos autos para alcançar tal entendimento. Assim, a análise dessa questão demanda reexame de provas, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1545392/RS, Rel. Ministro HERMAN BE

NJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016)

Também de acordo com as Cortes Superiores a instauração de processo administrativo disciplinar interrompe a prescrição nos termos do § 3º do art. 142 da Lei n. 8.112/90 por 140 dias (prazo máximo para conclusão e julgamento - art. 152 c/c art. 167 da Lei 8.112/90), contudo tal prazo volta a correr por inteiro:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APLICAÇÃO AO SERVIDOR DA PENALIDADE DE SUSPENSÃO POR 45 DIAS. PRAZO PRESCRICIONAL INTERROMPIDO PELA INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA DE CARÁTER PUNITIVO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DISCIPLINAR CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O termo inicial da prescrição para apuração disciplinar é contado da data do conhecimento do fato pela autoridade administrativa (Art. 142, § 1o.

da Lei 8.112/90). A prescrição é interrompida com a instauração do referido procedimento (art. 142, § 3o. da Lei 8.112/90), não sendo definitiva, visto que após o prazo de 140 dias - prazo máximo para conclusão e julgamento (art. 152 c/c art. 167 da Lei 8.112/90) - o prazo prescricional recomeça a correr por inteiro. Precedentes: AgRg no MS 13.977/DF, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 2.10.2015; MS 12.153/DF, Rel. Min. ERICSON MARANHÃO, DJe 8.9.2015.

2. O ponto que restou controvertido está relacionado à natureza que teve a Sindicância que precedeu o Processo Administrativo Disciplinar ensejador da penalidade, defendendo o Impetrante que o procedimento foi punitivo e, portando, marco interruptivo para a prescrição. Já a Autoridade Coatora, ora Agravante, afirma ter sido o procedimento meramente investigatório, pelo que a prescrição só teria restado interrompida com a instauração posterior do PAD. 3. De partida, deve-se destacar que os objetos, para serem apreendidos pelo Direito, devem ser analisados por seus caracteres essenciais e indecomponíveis, e não a partir dos nomes de que se revestem. Em filosofia jurídica, que se estabelece sob o signo de preservar condutas, o essencialismo, característica do real, se sobrepõe ao puro nominalismo, porque a simples atribuição de rótulos às coisas não tem o condão de tomar aquilo que é pelo que não é.

4. Nestes termos, embora a jurisprudência desta Corte afirme que somente a sindicância instaurada com caráter punitivo tem o condão de interromper o prazo prescricional, e não aquelas meramente investigatórias ou preparatórias de um processo disciplinar (precedente: MS 12.153/DF, Rel. Min. ERICSON MARANHO, DJe 8.9.2015), é inadmissível admitir que a nomenclatura conferida à Sindicância tenha o condão de alterar a sua natureza. 5. Toda sindicância é promovida com objetivo de justificar a abertura do processo disciplinar punitivo, com intenção de investigar possíveis condutas irregulares praticadas por Servidores.

De certo, nem sempre o resultado final da Sindicância resultará em abertura de Processo Administrativo, mas seu resultado em nada desnatura a sua finalidade, que é a investigação para possível punição de Servidor infrator.

6. A mesma conclusão sobre o caráter punitivo do procedimento advém da própria condução da Sindicância com concessão de ampla defesa e contraditório, onde se verifica que não há mera apuração dos fatos, mas, sim, a averiguação de fatos que poderão levar ao indiciamento do Servidor, com abertura de prazo para a apresentação de Defesa, a oferta de Defesa Prévia, a oitiva de testemunhas e a efetivação de diligências requeridas pela Defesa, culminando a instrução com relatório conclusivo da Comissão Sindicante para fins de abertura de Processo Administrativo Disciplinar. 7. No caso dos autos, a Portaria que efetivamente instaurou a Sindicância se valeu de expressões amplas e genéricas, que não indicaram a natureza do procedimento; contudo a feição punitiva é evidenciada pelas manifestações que subsidiaram a instauração, expressas ao concluir pela instalação de sindicância punitiva, considerando a natureza dos fatos e entendendo não ser necessária a colheita prévia de informações.

8. Assim, no caso concreto, a prescrição começou a correr com o conhecimento dos fatos pela Administração, dado em 2.8.2007, sendo interrompida pela instauração da Sindicância de caráter punitivo em 25.9.2007. Considerando que o julgamento da Sindicância ocorreu tão só em 22.7.2008, o recomeço da contagem do prazo prescricional interrompido se deu antes, com o escoamento do prazo legal para a conclusão do procedimento - máximo de 140 dias.

9. Tendo em vista que a penalidade ao final imputada ao Servidor foi a suspensão, cuja aplicação se encontra na legislação - prazo prescricional de 2 anos -, conclui-se, em forma simplificada de cálculo, que a Administração tinha 2 anos e 140 dias a partir de 25.9.2007 para aplicar a penalidade, prazo extrapolado, já que a Portaria punitiva foi exarada somente em 31.3.2010 e publicada em 10.4.2010, operando-se assim a prescrição.

10. Agravo Regimental da UNLÃO desprovido.

(AgRg no MS 15.280/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 19/12/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TÉCNICO DA RECEITA FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA ACERCA DOS TÓPICOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART. 142 DA LEI 8.112/90. PRAZO QUINQUENAL. INTERRUÇÃO. REINÍCIO DA CONTAGEM. PORTARIA INAUGURAL. PRESCINDIBILIDADE DA DESCRIÇÃO MINUCIOSA DA IMPUTAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. DISPENSABILIDADE NO PROCEDIMENTO PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE QUE EXIGE A DEMONSTRAÇÃO DE EVENTUAL PREJUÍZO. PRODUÇÃO DE PROVAS. VIA INADEQUADA AO REEXAME. INCURSÃO NO ART. 117, IX, DA LEI N. 8.112/90. DEMISSÃO. VINCULAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração servem ao saneamento do julgado eivado de um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC, e não à revisão de decisão de mérito que resultou desfavorável.

2. O termo inicial do lustro prescricional para a apuração do cometimento de infração disciplinar é a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o Processo Administrativo Disciplinar. A contagem da prescrição interrompe-se tanto com a abertura de sindicância quanto com a instauração de processo disciplinar. Após o decurso de 140 dias (prazo máximo conferido pela Lei n. 8.122/90 para conclusão e julgamento do PAD), o prazo prescricional recomeça a correr integralmente.

3. No que toca à sindicância, firmou-se nesta Corte Superior entendimento no sentido de que, diante de seu caráter meramente investigatório (inquisitorial) ou preparatório de um processo administrativo disciplinar (PAD), é dizer, aquela que visa a apurar a ocorrência de infrações administrativas sem estar dirigida, desde logo, à aplicação de sanção ao servidor público, é dispensável a observância das garantias do contraditório e da ampla defesa, sendo prescindível a presença obrigatória do investigado (MS 20.647/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2016).

4. A Portaria de instauração do Processo Administrativo Disciplinar dispensa a descrição minuciosa da imputação, exigida tão somente após a instrução do feito, na fase de indiciamento, o que é capaz de viabilizar o exercício do contraditório e da ampla defesa. Precedentes.

5. O STJ entende que as irregularidades apontadas no processo disciplinar devem afetar as garantias do devido processo legal para justificarem a anulação deste, dependendo, portanto, da efetiva demonstração de prejuízos à defesa do servidor, segundo o princípio da instrumentalidade das formas (pas de nullité sans grief).

6. A ação mandamental não constitui via adequada para o reexame das provas produzidas em processo administrativo disciplinar; tampouco à revisão do juízo de valor que a autoridade administrativa faz sobre elas, ressalvada a avaliação do grau de proporcionalidade da pena aplicada (MS 13.771/DF, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, DJe 02/06/2015).

7. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, uma vez incurso o servidor público no art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90, não resta à autoridade competente para a aplicação da penalidade no âmbito administrativo qualquer juízo de discricionariedade a autorizar pena diversa da demissão.

8. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 11.493/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 15/05/2018)

PRESCRIÇÃO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - INTERRUÇÃO.

A interrupção prevista no § 3º do artigo 142 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, cessa uma vez ultrapassado o período de 140 dias alusivo à conclusão do processo disciplinar e à imposição de pena - artigos 152 e 167 da referida Lei - voltando a ter curso, na integralidade, o prazo prescricional. Precedente: Mandado de Segurança nº 22.728-1/PR, Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, acórdão publicado no Diário da Justiça de 13 de novembro de 1998.

(STF, RMS n. 23.436, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 24.08.99)

Outrossim, anote que de acordo com o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça deve ser considerada a pena *in abstracto* para o cálculo da prescrição, porquanto o julgamento criminal não deve influenciar a atividade administrativa.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO PENAL. PENA EM ABSTRATO. OBSERVÂNCIA. I. A contagem prescricional da ação de improbidade administrativa, quando o fato traduzir crime submetido a persecução penal, deve ser pautada pela regra do Código Penal, em face do disposto no inciso II do art.

23 da Lei n. 8.429/1992 e no § 2º do art. 142 da Lei n. 8.112/1990.

2. Se a Lei de Improbidade Administrativa (art. 23, II), para fins de avaliação do prazo prescricional, faz remissão ao Estatuto dos Servidores Públicos Federais (art. 142, § 2º) que, por sua vez, no caso de infrações disciplinares também capituladas como crime, submete-se à disciplina da lei penal, não há dúvida de que "a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, [...] regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime", conforme expressa disposição do art. 109, caput, do Estatuto Repressor.

3. Deve ser considerada a pena *in abstracto* para o cálculo do prazo prescricional, "a um porque o ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal. Não é possível, desta forma, construir uma teoria processual da improbidade administrativa ou interpretar dispositivos processuais da Lei n. 8.429/92 de maneira a atrelá-las a institutos processuais penais, pois existe rigorosa independência das esferas no ponto... A dois (e levando em consideração a assertiva acima) porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de ação penal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada ao vetor da segurança jurídica." (REsp 1.106.657/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/09/2010).

4. Embargos de divergência desprovidos.

(EDv nos EREsp 1656383/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2018, DJe 05/09/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. ARTS. 23, II, DA LEI 8.429/92, 142, § 2º, DA LEI 8.112/90 E 109 DO CÓDIGO PENAL. PENA ABSTRATAMENTE COMINADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 20/11/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem, reconhecendo a prescrição, julgou extinta Ação Civil Pública, na qual o ora agravado postula a condenação do agravante, Agente da Polícia Civil do Distrito Federal, pela prática de ato de improbidade administrativa. Nos termos da inicial, o ato tido como improbo consistiria na apropriação indevida, pelo agravante, em 2003, de comprovantes de depósito de taxas de solicitação de vistoria, das quais tinha posse em razão do seu cargo, e posterior revenda a terceiros.

III. De acordo com os autos, em virtude dos fatos indicados na inicial, o agravante fora denunciado e condenado, na esfera penal, pela prática do crime de peculato. No entanto, fora reconhecida a prescrição da presente Ação Civil Pública, ao fundamento de que o recebimento de denúncia criminal, cinco anos após o conhecimento dos fatos pela Administração, não teria o condão de afastar prescrição administrativa já consumada.

IV. Nos casos de atos de improbidade administrativa praticados por servidor ocupante de cargo efetivo, submetido às regras da Lei 8.112/90, também qualificados como crime, o Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 23, II, da Lei 8.429/92, firmou entendimento no sentido de que, para fins de prescrição, será considerada a pena in abstracto, a "um porque o ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal. Não é possível, desta forma, construir uma teoria processual da improbidade administrativa ou interpretar dispositivos processuais da Lei n. 8.429/92 de maneira a atrelá-las a institutos processuais penais, pois existe rigorosa independência das esferas no ponto (...) A dois (e levando em consideração a assertiva acima) porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de ação penal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada ao vetor da segurança jurídica" (REsp 1.106.657/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/09/2010). Nesse sentido: STJ, REsp 1.656.383/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/05/2017; AgRg no REsp 1.386.186/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014; AgRg nos EDcl no REsp 1.360.873/PB, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Federal convocado do TRF/1ª Região, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2016).

V. Nesse contexto, tendo os fatos sido praticados em 2003 e a presente ação sido ajuizada em 2011, não há falar em prescrição, tendo em vista o prazo prescricional estabelecido no art. 109, II, do Código Penal.

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1575993/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 27/04/2018)

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR PARA INVESTIGAR A ALEGADA PRÁTICA DE ABUSO DE AUTORIDADE. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO NO CPB, POR EXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL EM CURSO EM DESFAVOR DO EMBARGANTE. QUANDO DO AJUIZAMENTO DA ACP. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Embora realmente houvesse sido aplicado o instituto da Transação Penal em 10/05/2005, conforme considerado pelo acórdão ora embargado, em 20/11/2007 foi instaurado Procedimento Investigatório Criminal, o que resultou no oferecimento de Denúncia pelo Panquet em 25/03/2008; em face desta, determinou-se a tramitação de Ação Penal 2008.71.10.001159-0, cuja sentença rejeitou a Denúncia, tendo sido, posteriormente, confirmada pelo TRF4 a dita rejeição.

2. Não paira qualquer dúvida que, quando do ajuizamento da ACP (fls. 03 e-STJ) por improbidade administrativa, em 14/05/2008, havia, sobre os mesmos fatos, Ação Penal em curso; assim, prevalece a jurisprudência assente nesta egrégia Corte Superior; segundo a qual não se aplicará na espécie o prazo previsto na Lei Administrativa para as faltas puníveis com demissão, mas sim os prazos prescricionais da lei penal, consoante a determinação do art.

142, § 2º., da Lei 8.112/90, o qual remete à lei penal o prazo prescricional quando o ato também constituir crime. Precedentes: AgRg no REsp 1386186/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 02/05/2014;

REsp 1234317/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31/03/2011.

3. O prazo prescricional penal deve prevalecer em casos assim;

considerando que no momento do ajuizamento da ACP havia em curso procedimento criminal sobre os mesmos fatos, torna-se como marco extintivo da punibilidade infracional administrativa o prazo prescricional criminal.

4. Considerando, pois, que a pena máxima, em abstracto, cominada para o crime de abuso de autoridade, estabelecida pela Lei 4.898/65, é de seis meses de detenção, indene de dívidas que em 14/05/2008, quando houve o ajuizamento da ACP sobre os mesmos fatos ocorridos em 08/10/2004, já havia transcorrido o prazo prescricional criminal, que é de 3 anos, a teor do art. 109, VI do CP.

5. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para reconhecer a prescrição da pretensão administrativa sancionatória em face de LEANDRO DA SILVA PINTO.

(EDcl no AgRg no REsp 1264612/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015)

Há também decisão da Corte superior no sentido de que deve ser considerada a pena abstratamente cominada ao delito, quando a sanção disciplinar for imposta antes do trânsito em julgado da ação penal para acusação, como ocorreu na hipótese presente (consulta ao sistema de acompanhamento processual <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaProcessual/Processo>).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. PRAZO PRESCRICIONAL. ILÍCITO ADMINISTRATIVO E PENAL. PRESCRIÇÃO REGULADA PELA LEI PENAL. ATO DEMISSÓRIO ANTERIOR À SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA PENA EM ABSTRACTO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA AÇÃO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS TENDENTES A VIABILIZAR A REVISÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

1. O ato vergastado - Despacho n. 0486-3.8/2006 - data de 23 de junho de 2006, e este mandamus, de 14 de julho de 2006, restando observado, pois, o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias.

Improcedente, pelo mesmo motivo, a alegada prescrição/decadência do direito, decorrente do disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32.

2. O questionamento do impetrante se circunscreve à inobservância de formalidade essencial na aplicação do ato disciplinar; inexistindo ofensa ao art. 5º da Lei n. 1.533/51.

3. As esferas penal e administrativa são independentes e autônomas no tocante à responsabilização de servidores públicos. "A punição administrativa ou disciplinar não depende de processo civil ou criminal a que se sujeite também o servidor pela mesma falta, nem obriga a Administração a aguardar o desfecho dos demais processos, nem mesmo em face da presunção constitucional de não culpabilidade" (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 29ª ed., São Paulo, Malheiros, 2004, p. 473).

4. "Ao se adotar na instância administrativa o modelo do prazo prescricional vigente na instância penal, deve-se aplicar os prazos prescricionais ao processo administrativo disciplinar nos mesmos moldes que aplicados no processo criminal, vale dizer; prescreve o poder disciplinar contra o servidor com base na pena cominada em abstracto, nos prazos do artigo 109 do Código Penal, enquanto não houver sentença penal condenatória com trânsito em julgado para acusação [...]" (RMS 13.395/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ de 2/8/2004, p. 569).

5. No caso ora analisado, o ato demissório - datado de 01 de setembro de 2000 - foi publicado anteriormente à sentença penal condenatória, prolatada em 22 de junho de 2004, não havendo que se falar em aplicação à infração disciplinar os prazos prescricionais penais com base na pena aplicada em concreto, senão com base na pena cominada em abstracto, que, no caso do crime de peculato, o qual possui pena máxima em abstracto de 12 (doze) anos, seria de 16 (dezesseis) anos.

6. Resta patente a inocorrência do transcurso de lapso temporal igual ou superior a 16 (dezesseis) anos entre a data no qual o ato se tornou conhecido (meados do ano de 1996) e a publicação do ato demissório (05/09/2000), não havendo margem para que se cogite a respeito da ocorrência de prescrição da ação disciplinar.

7. Inexistem fatos novos tendentes à viabilizar a revisão do processo disciplinar; revelando-se legal o ato objurgado, por meio do qual a autoridade coatora resolveu não conhecer do pedido de revisão.

8. Segurança denegada.

(MS 12.043/DF, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 20/05/2013)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. ILÍCITO ADMINISTRATIVO E PENAL. PRESCRIÇÃO REGULADA PELA LEI PENAL. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA PENA EM CONCRETO.

1. É firme o constructo doutrinário e jurisprudencial no sentido da autonomia e independência das esferas penal e administrativa, assim reconhecidas, contudo, não de forma absoluta, eis que sofrem restrições relativas à repercussão, na esfera administrativa, do reconhecimento, na esfera penal, da inexistência da materialidade do crime ou de que o funcionário não foi o seu autor e à prevalência do regime penal sobre o regime administrativo, em sede de prazo prescricional, de modo que, em caracterizando o mesmo fato, crime e ilícito administrativo, o prazo de extinção da punibilidade do delito se aplica à de falta funcional.

2. Ao se adotar na instância administrativa o modelo do prazo prescricional vigente na instância penal, deve-se aplicar os prazos prescricionais ao processo administrativo disciplinar nos mesmos moldes que aplicados no processo criminal, vale dizer; prescreve o poder disciplinar contra o servidor com base na pena cominada em abstracto, nos prazos do artigo 109 do Código Penal, enquanto não houver sentença penal condenatória com trânsito em julgado para acusação, e, após o referido trânsito ou improvido do recurso da acusação, com base na pena aplicada em concreto (artigo 110, parágrafo 1º, combinado com o artigo 109 do Código Penal).

3. Recurso provido.

(RMS 13.395/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 569)

Também é certo que o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva em relação aos crimes cometidos pela autora não cuida de sentença absolutória pautada em negativa de autoria ou inexistência de fato típico, o que afasta a hipótese prevista no artigo 126 da Lei n. 8.112/90.

Logo, considerando que as faltas administrativas apuradas referem-se às mesmas condutas pelas quais a autora restou investigada e condenada pelos delitos de facilitação de descaminho, corrupção passiva e formação de quadrilha (ações penais n.2005.61.19.006472-8 e 2005.61.19.006474-1 - OPERAÇÃO OVERBOX), tornando-se a menor pena abstratamente cominada, o prazo prescricional aplicável à espécie é de 08 (oito) anos, nos termos do inciso IV do art. 109 do Código Penal, c. c. o art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/90.

Levando-se em conta o reinício do prazo prescricional após 140 (cento e quarenta) dias da instauração do procedimento administrativo disciplinar em 03.03.2006 (desconsiderada qualquer eventual prorrogação), vale dizer, 21.07.2006 e, ainda, que houve decisão judicial (publicada em 12.08.2011) suspendendo o prazo prescricional em sede de agravo de instrumento (n. 0014720-60.2011.403.0000), que foi julgado extinto sem julgamento de mérito em decisão proferida em 13.05.2015, conforme acima referido, conclui-se não ter havido o transcurso do prazo prescricional até o decreto punitivo que determinou a cassação da aposentadoria em 07.2015.

Desta feita, escoreita, no ponto, a sentença que afastou a prescrição intercorrente.

No mais, anoto que o Supremo Tribunal Federal manteve inalterado seu posicionamento quanto a constitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria consoante se verifica dos julgados seguintes:

Agravo regimental em embargos de declaração em recurso ordinário em mandado de segurança. 2. Direito Administrativo. 3. Processo administrativo disciplinar. Alegação de bis in idem na aplicação da penalidade. Inocorrência. 4. Pena de cassação de aposentadoria. Constitucionalidade. Entendimento pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 5. Alegação de prescrição. Inovação recursal. Descabimento. 6. Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Argumentos incapazes de infirmar a decisão agravada. 7. Agravo regimental desprovido.

(RMS 35711 ED-AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-129 DIVULG 13-06-2019 PUBLIC 14-06-2019)

AGRAVOS INTERNOS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 85, § 11, DO CPC/2015. AGRAVOS INTERNOS DESPROVIDOS.

(RE 1090214 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 10/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-104 DIVULG 17-05-2019 PUBLIC 20-05-2019)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. 1. Pena de cassação de aposentadoria aplicada a ex-Auditor da Receita Federal do Brasil, em razão da prática de improbidade administrativa (art. 132, IV, da Lei 8.112/1990). 2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da constitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria prevista no art. 127, IV c/c 134 da Lei 8.112/1990, não obstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário. 3. Nos termos do art. 201, § 9º, da Constituição Federal, "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei". 4. Recurso desprovido.

(RMS 34499 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 11/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 20-09-2017 PUBLIC 21-09-2017)

Logo, resta mantida a sentença de improcedência, ainda que por fundamento distinto.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto a sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela autora por incidência do disposto no § 11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, a majoro os honorários advocatícios, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO CÓDIGO PENAL. PENA EM ABSTRATO. APELO NÃO PROVIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA SANÇÃO ADMINISTRATIVA DE CASSAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida pelo Juízo da 7ª Vara Federal Cível de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de prescrição intercorrente da pretensão punitiva administrativa, nos termos do art. 142, I, da Lei n. 8.112/90, em procedimento administrativo disciplinar que resultou em cassação de aposentadoria do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, bem como de restabelecimento do pagamento dos proventos desde julho de 2015, devidamente atualizados. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado (art. 85 do CPC), observada a gratuidade da justiça.

2. De acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça o prazo prescricional deve reger-se pela lei penal nos casos em que a conduta atribuída ao servidor configurar crime e houver apuração criminal, bem como que deve ser considerada a pena *in abstracto* para o cálculo da prescrição, porquanto o julgamento criminal não deve influenciar a atividade administrativa, observando-se a independência das instâncias. Também de acordo com as Cortes Superiores a instauração de processo administrativo disciplinar interrompe a prescrição nos termos do § 3º do art. 142 da Lei n. 8.112/90 por 140 dias (prazo máximo para conclusão e julgamento - art. 152 c/c art. 167 da Lei 8.112/90), contudo tal prazo volta a correr por inteiro. Precedentes.

3. Considerando que as faltas administrativas apuradas referem-se às mesmas condutas pelas quais a autora restou investigada e condenada pelos delitos de facilitação de descaminho, corrupção passiva e formação de quadrilha (ações penais n.2005.61.19.006472-8 e 2005.61.19.006474-1), tomando-se a menor pena abstratamente cominada, o prazo prescricional aplicável à espécie é de 08 (oito) anos, nos termos do inciso IV do art. 109 do Código Penal, c. c. o art. 142, § 2º, da Lei n. 8.112/90.

4. Levando-se em conta o reinício do prazo prescricional após 140 (cento e quarenta) dias da instauração do procedimento administrativo disciplinar em 03.03.2006 (desconsiderada qualquer eventual prorrogação), vale dizer, 21.07.2006 e, ainda, que houve decisão judicial (publicada em 12.08.2011) suspendendo o prazo prescricional em sede de agravo de instrumento (n. 0014720-60.2011.403.0000), que foi julgado extinto sem julgamento de mérito em decisão proferida em 13.05.2015, conforme acima referido, descontado o período de suspensão, conclui-se não ter havido o transcurso do prazo prescricional até o decreto punitivo que determinou a cassação da aposentadoria em 07.2015.

5. O Supremo Tribunal Federal manteve inalterado seu posicionamento quanto à constitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria (RMS 35711 ED-AgR, public 14-06-2019; RE 1090214, public 20-05-2019; RMS 34499 AgR, public 21-09-2017).

6. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016635-11.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: DEBORA RODRIGUES JOSE MARIA
SUCEDIDO: BENEDICTO JOSE MARIA SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016635-11.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DEBORA RODRIGUES JOSE MARIA
SUCEDIDO: BENEDICTO JOSE MARIA SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO contra sentença (ID 83338117) que julgou procedente pedido, de BENEDICTO JOSÉ MARIA SOBRINHO, sucedido, posteriormente, pela filha, DEBORA RODRIGUES JOSÉ MARIA (FL. 135) reconhecendo-se a decadência administrativa e anulou ato que levou à redução de proventos promovida em virtude de revisão administrativa baseada no Parecer n. 418/COJAER/CGU/AGU, de 28/09/2012 c/c o Despacho n. 137/COJAER/511, de 19/03/2014 que impôs a vedação de superposição de graus hierárquicos, numa interpretação do artigo 34 da MP n. 2215-10, de 31/08/2001 e da Lei n. 12.158/2009, regulamentada pelo Decreto n. 7188/2010, bem como declarou o direito ao acesso à graduação adquirida, com o recebimento dos proventos de inativos correspondentes a esta, confirmando a tutela anteriormente deferida. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões (ID 83338120), a União pugna pela reforma da sentença e aduz, em síntese:

- a) a não ocorrência da decadência pois, dentro do prazo quinquenal, o Comando da Aeronáutica cientificou todos os interessados com a publicação da PORTARIA COMGEP NQ 1.471-T/AIII, DE 25 DE JIJ411-10 DE 25.06.2015, iniciando-se à revisão administrativa, quando dada ciência a todos os interessados antes de passados cinco anos do primeiro pagamento a maior;
- b) a Lei 12.158/2009 e o Decreto 7.188/2010 limitam tanto a promoção quanto os proventos à graduação máxima de Suboficial;
- c) há vedação à sobreposição de graus hierárquicos, devendo ser aplicada a Lei que confira melhor benefício, tendo por base a graduação que o militar possuía na ativa;
- d) revisão questionada decorreu do poder de autotutela da Administração, que lhe obriga a afastar a vigência de atos administrativos viciados haja vista os princípios constitucionais da legalidade e da moralidade pública;
- e) inexistência de direito adquirido à estrutura remuneratória.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Regional.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016635-11.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DEBORA RODRIGUES JOSE MARIA
SUCEDIDO: BENEDICTO JOSE MARIA SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**Dos fatos**

A controvérsia diz respeito à anulação de ato administrativo que, com base em entendimento firmado em parecer n. 418 COJAER/CGU/AGU, de 28.09.2012 e despacho n. 137 COJAER de 19.03.2014, visa a redução de proventos/pensões dos proventos de militar, os quais vinham sendo pagos nos moldes da Lei n. 12.158/2009, regulamentada pelo Decreto n. 7.188/2010.

A União aduz que revisão dos proventos da aposentadoria do autor obedeceu o disposto no artigo nº 53 e seguintes da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1993, tendo iniciado mediante Portaria COMGEP nº 1.471-T/AJU, de 25 de junho de 2015, cuja publicação no Boletim do Comando da Aeronáutica nº 121, de 01 de julho de 2015, cientificando todos os interessados antes de passados 05 anos do primeiro pagamento a maior (de acordo com art. 8º do Decreto 7.188/2010, a produção dos efeitos financeiros seria a partir de 1º de julho de 2010).

A apelada (DÉBORA RODRIGUES JOSÉ MARIA - sucessora) sustenta que não há vedação legal para a percepção do direito concedido pela Lei 12.158/99, através da qual foi atendida uma antiga reivindicação dos militares do Quadro de Taisfeiros da Aeronáutica, no sentido de permitir a ascensão hierárquica às graduações superiores, *in casu*, suboficial.

Afirma que em congruência com o entendimento do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (acórdão nº 417/2018 – TCU – Plenário – fls. 161 e seguintes – ID 83338116), não há superposição de graus hierárquicos, pois a Lei 12.158, de 28/12/2009 e o disposto no art. 34 da Medida Provisória 2.215-10, de 31/08/2001, tratam de institutos jurídicos diversos e visam objetivos diferentes, sendo que o primeiro visa a efetiva promoção hierárquica (graduação) do militar e o segundo trata de incremento financeiro de proventos (recebimento de remuneração). Assim, nada obsta a cumulação dos benefícios.

Decadência do direito da Administração Militar

A possibilidade de a Administração rever de ofício seus atos é matéria incontroversa, estando sumulada pelo Supremo Tribunal Federal:

Súmula 473: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

No plano normativo, todavia, o tema continuava em aberto, até sobrevir a edição da Lei n. 9.784, de 29/01/1999, a qual, em seus artigos 53 e 54, deu disciplina legal à matéria, fazendo-a da seguinte forma:

(...)

Art. 53. A administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

(...)

Destarte, a Administração tem prazo de 05 (cinco) anos para proceder à revisão, contados da data em que foram praticados, decorrido o qual será o ato convalidado, não cabendo reavaliações, face à superveniência *ipso facto* da coisa julgada administrativa ou preclusão das vias de impugnação interna, salvo se houver intervenção do TCU conforme precedente do STF:

Mandado de Segurança. 2. Acórdão da 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União (TCU). Competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Controle externo de legalidade dos atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões. Inaplicabilidade ao caso da decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/99. 4. Negativa de registro de aposentadoria julgada ilegal pelo TCU. Decisão proferida após mais de 5 (cinco) anos da chegada do processo administrativo ao TCU e após mais de 10 (dez) anos da concessão da aposentadoria pelo órgão de origem. Princípio da segurança jurídica (confiança legítima). Garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Exigência. 5. Concessão parcial da segurança. I - Nos termos dos precedentes firmados pelo Plenário desta Corte, não se opera a decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/99 no período compreendido entre o ato administrativo concessivo de aposentadoria ou pensão e o posterior julgamento de sua legalidade e registro pelo Tribunal de Contas da União - que consubstancia o exercício da competência constitucional de controle externo (art. 71, III, CF). II - A recente jurisprudência consolidada do STF passou a se manifestar no sentido de exigir que o TCU assegure a ampla defesa e o contraditório nos casos em que o controle externo de legalidade exercido pela Corte de Contas, para registro de aposentadorias e pensões, ultrapassar o prazo de cinco anos, sob pena de ofensa ao princípio da confiança - face subjetiva do princípio da segurança jurídica. Precedentes. III - Nesses casos, conforme o entendimento fixado no presente julgado, o prazo de 5 (cinco) anos deve ser contado a partir da data de chegada ao TCU do processo administrativo de aposentadoria ou pensão encaminhado pelo órgão de origem para julgamento da legalidade do ato concessivo de aposentadoria ou pensão e posterior registro pela Corte de Contas. IV - Concessão parcial da segurança para anular o acórdão impugnado e determinar ao TCU que assegure ao impetrante o direito ao contraditório e à ampla defesa no processo administrativo de julgamento da legalidade e registro de sua aposentadoria, assim como para determinar a não devolução das quantias já recebidas. V - Vencidas (i) a tese que concedia integralmente a segurança (por reconhecer a decadência) e (ii) a tese que concedia parcialmente a segurança apenas para dispensar a devolução das importâncias pretéritas recebidas, na forma do que dispõe a Súmula 106 do TCU. (MS n.24781, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, redator p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, j. 02/03/2011, DJE 09/06/2011).

Hodiernamente, em face das recentes decisões emanadas do STJ, assentando-se em jurisprudência consolidada daquele tribunal e do STF no sentido de que o ato de aposentadoria constitui ato administrativo complexo que se aperfeiçoa somente com o registro perante o TCU, tem-se que o marco inicial do prazo decadencial para Administração rever os atos de aposentadoria opera-se com a manifestação final do Tribunal de Contas.

Nesta linha, o STJ fixa que somente a partir da manifestação da Corte de Contas aferindo a legalidade do ato, para fins de registro, tem início a fluência do prazo decadencial de 05 (cinco) anos previsto no art. 54 da Lei n. 9784/1999, para que a Administração Pública reveja o ato de concessão de aposentadoria (AgRg no RESP n. 1506932, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJE 14/04/2015).

Na mesma linha de intelecção, os precedentes:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APOSENTADORIA. ATO COMPLEXO. TERMO INICIAL. MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO STF E NO STJ. 1. O ato de aposentadoria é complexo, não havendo que se cogitar de decadência para a Administração revisar o benefício antes da manifestação do Tribunal de Contas. Precedentes: AgRg no REsp 1.361.526/PE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJE 11/03/2016; AgRg no AREsp 206.089/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE 03/02/2016. 2. No caso concreto, a aposentadoria, com proventos integrais, foi concedida em 14.03.1998 e em 2005 o TCU diligenciou junto ao Órgão a que se vincula a autora questionando a ausência de recolhimento das contribuições devidas, proferindo decisão em 2007 indeferindo o registro da aposentadoria da agravante. Logo, não há que se falar em decadência. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp n. 367904, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, DJE 11/04/2016).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. SUPRESSÃO DE RUBRICA OPÇÃO DE 55% DE FUNÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. 1. A UFRGS tem legitimidade porque tem autonomia jurídica, administrativa e financeira, bem como, a rubrica - FC OPÇÃO 55% - repercute diretamente em sua esfera jurídico-patrimonial tem, caracterizado, portanto, o seu interesse. 2. Em sendo a autarquia apelante a única destinatária dos efeitos da decisão, não há falar em litisconsórcio necessário com a União. 3. A concessão de aposentadoria consubstancia-se em ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se com apreciação da legalidade pelo TCU, o que afasta a subsunção do caso concreto à regra da decadência disciplinada no art. 54 da Lei nº 9.784/99. Precedentes. 4. AFC destinada ao Professor Titular, com Doutorado e Dedicção Exclusiva (Lei 7.596/87 e Portaria 474 do MEC) foi transformada em VPNI por força da Lei 9.527/97. Com a edição da Lei nº 11.784/2008, a autarquia educacional promoveu uma alteração na forma de pagamento da aludida parcela, o que não implica afronta ao comando já transitado em julgado. 5. O reconhecimento administrativo do direito do autor de incorporar na sua aposentadoria a parcela "opção 55%" implica o seu direito em receber as parcelas atrasadas. 6. Correta a conduta da Administração em não reajustar os valores das incorporações de quintos/décimos após a reestruturação da carreira operada pela Lei nº 11.784/08, desvinculando-os da remuneração do cargo de Professor Titular com Doutorado e Dedicção Exclusiva, considerando que os quintos/décimos incorporados foram transformados em VPNI, passando a sujeitar-se exclusivamente à atualização decorrente da revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais, por força da Lei nº 9.527/97. 7. O princípio da estabilidade financeira não afasta alterações nos vencimentos dos servidores, os quais não detêm direito adquirido a regime jurídico. (TRF4, AC n° 5069545752014047100, 3ª Turma, Relator Juiz Federal SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, 17/11/2016).

No caso em apreço, o acesso à Graduação superior conferida ao militar BENEDICTO JOSÉ MARIA SOBRINHO foi assegurado pela Portaria DIRAP n. 7.653/3H11, de 27.10.2010, por meio da qual o impetrante passou a receber proventos de reforma com base no soldo integral de Suboficial, com efeitos financeiros a partir de 01.07.2010 (fl. 35 – IDS 83338116).

Assim, considerando que se trata de ato com efeitos patrimoniais contínuos, o termo inicial do prazo decadencial para a sua anulação ocorreu com a data do primeiro pagamento, ainda em julho de 2010.

Contudo, os procedimentos de revisão iniciaram-se com a Portaria n. 1.471-T/AJU, de 25/06/2015, publicada no Boletim de Comando da Aeronáutica n. 121, de 01/07/2015, ocorrendo a ciência de todos os interessados antes de passados 05 anos do primeiro pagamento a maior.

Anoto, por oportuno, que em consulta ao sítio do TCU consta o registro da concessão da reforma ao militar em questão n.1-071495-2-07-2001-001865-0, julgado legal em 16.10.2012 (<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/ato-pessoal>).

Assim, pelos motivos acima, não se pode falar em decadência do direito de a Administração Militar anular/revisar o benefício do apelado.

No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. REVISÃO DA GRADUAÇÃO DE MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PROMOÇÃO A SEGUNDO TENENTE. SUPERPOSIÇÃO DE GRAUS HIERÁRQUICOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Inicialmente, não há de se falar em decadência do direito de revisão. Isto porque, o primeiro pagamento decorrente da Lei n.º 12.158/09 se deu em agosto de 2010, iniciando-se nesta data o prazo decadencial do direito de revisão, nos termos do artigo 54, § 1º, da Lei n.º 9.784/99. O processo administrativo de revisão, por sua vez, teve início em 01/07/2015, com a publicação da Portaria COMGEP n.º 1.471-T/AJU, cientificando os interessados acerca do procedimento, em prazo inferior a cinco anos, restando afastada a alegação. 2. No caso concreto, a parte impetrante pertencia, quando na ativa, ao Quadro de Taiféis da Aeronáutica e, por força do disposto na Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, passou a auferir remuneração correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior, qual seja, de Terceiro Sargento. Posteriormente, com o advento da Lei n.º 12.158/09, a autoridade impetrada conferiu ao impetrante o acesso às graduações superiores, de modo que o militar passou a receber remuneração/soldo de Segundo Tenente, graduação superior ao de Suboficial. Neste contexto, resta demonstrada a irregularidade na implementação das melhorias conferidas ao impetrante, importando em violação ao previsto no artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 12.158/09, que limitou o acesso às graduações superiores à última graduação do QTA, qual seja, a de Suboficial. 3. Apelação a que se nega provimento.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 369627 0003003-67.2016.4.03.6115, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MILITAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SUPERPOSIÇÃO DE GRAUS HIERÁRQUICOS. APLICAÇÃO EQUIVOCADA DA LEGISLAÇÃO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. AUTOEXECUTORIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PARA CORREÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OBSERVADA. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTO. DESCABIMENTO. 1. A Administração Castrense, após constatar que o militar reformado, ex-integrante do Quadro de Taiféis da Aeronáutica - QTA, estava percebendo seus proventos em montante superior ao devido, em desconformidade com a previsão legal, diante da ilegalidade na concessão de sua melhoria, uma vez que lhe havia sido concedido tanto o benefício da Lei 6.880/1980, com a redação dada pela MP n.º 2215-10/2001, importando em melhoria de proventos correspondente à graduação superior a de Taifeiro, ou seja, a de Terceiro Sargento, bem como o benefício da Lei 12.158/2009, com nova melhoria de proventos correspondente à graduação superior, equivalente a de Segundo Sargento, configurando indevida superposição de graus hierárquicos, notificou o militar noticiando que procederá a redução de seus proventos, na forma do Parecer n.º 418 GOJAER/CGU/AGU, de 28 de setembro de 2012 combinado com o Despacho n.º 137/COJAER/511, de 19 de março de 2014, "devendo ser aplicada a Lei que confira melhor benefício, tendo por base a graduação que o militar possuía na ativa". Merece ser respaldada a atuação da Administração uma vez que esta, ao constatar a erronia, tem o dever de reformar o ato administrativo, de molde a reparar o erro cometido, sem que daí se possa extrair qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Os atos que contêm vícios de legalidade - e que são a grande maioria dos atos inválidos - não são anuláveis, mas "nulos", ou seja, não somente podem como devem a qualquer tempo ser invalidados pela Administração, com apoio em seu poder de autotutela, sob pena de inobservância do princípio da legalidade (art. 37, caput, CF). 3. Decadência administrativa que não se aplica aos atos nulos, mas apenas aos anuláveis, porquanto a Administração não pode ser tolhida do dever de rever os atos evadidos de ilegalidade, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da moralidade e da legalidade (Súmula n.º 473 do STF). Limitação que somente é admissível em hipóteses em que a adoção da teoria do fato consumado seja viável, e jamais em hipóteses nas quais venha a importar em perpetuação de ilegalidade, em afronta aos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade a que se submete a Administração Pública. 4. Nos casos em que ocorre o pagamento indevido pela Administração, por força de incorreta interpretação de dispositivo legal ou regulamentar, como na hipótese em apreço, cumpre afastar a necessidade de instauração de processo administrativo, com o oferecimento de contraditório e ampla defesa ao servidor, evidenciado que a Administração Pública é dotada de autoexecutoriedade para retificar de imediato a situação, uma vez constatado o erro, e desde que notifique o servidor afetado, de forma que este último tenha a oportunidade de recorrer da decisão, em sede administrativa ou judicial, não se cogitando em violação à ampla defesa e ao contraditório. Precedentes desta Corte. 5. Não constitui efetiva redução de vencimentos a correção operada pela Administração na hipótese de pagamento 1 indevido haja vista que "a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação". (AgRegRE 638418, Rel Min, Teori Zavascki, Decisão: 18/12/2013). 6. Apelação do Impetrante desprovida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0138593-78.2016.4.02.5101, MARCELO PEREIRA DA SILVA, TRF2 - 8ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Passa-se, assim, à análise do mérito, vale dizer, da legitimidade ou não da redução dos proventos do então militar promovida pela Administração, nos termos do art. 1.013, §4º, do CPC (consubstanciação da teoria da causa madura).

Mérito: superposição de graus hierárquicos

Defende a apelante que o autor, oriundo do Quadro de Taiféis da Aeronáutica e transferido para a reserva remunerada com proventos relativos ao grau hierárquico imediatamente superior e como advento da Lei n. 12.158/2009 passou a receber os proventos correspondentes ao posto de 2º Tenente (efeitos financeiros a partir de 01/07/2010), benefício este implementado pela Administração Militar equivocadamente.

Assevera a União que "antes da Lei n.º 12.158, de 28 de dezembro de 2009, por força do art. 34 da Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, ficava assegurado ao militar que, até 29 de dezembro de 2000, tivesse completado os requisitos para se transferir à inatividade, o direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria desta remuneração. Com o advento da Lei 12.158/2009, a Administração militar, por ocasião de sua implementação, além da promoção prevista na Lei 12.158/09, também aplicou, equivocadamente, o benefício para recebimento de proventos/pensões correspondentes ao posto/graduação superiores (art. 34 da Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31/08/2001), o que levou o autor a receber os atuais proventos de, frise-se, 2º Tenente".

Aduz que nas situações análogas a dos autos deu-se a superposição de graus hierárquicos, tomando-se indevida a concessão e proventos/pensões correspondentes ao posto/graduação superior, na hipótese, de Suboficial.

De fato,

O art. 1º da Lei 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taiféis da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992.

Ainda, nos termos da redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6880/1980 (anterior à MP n. 2215-10/2001) o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, como é o caso dos autos, faz jus à "percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço".

Como se observa, tanto a Lei n. 12.158/2009 como a previsão existente na redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6.880/1980 concedem promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.

Entretanto, inexistente amparo legal para a sobreposição de graus hierárquicos, e nem mesmo seria razoável supor legítima a dupla promoção a tais militares, sendo que o apelado, quando da edição da Lei n. 12.158/2009, já havia passado à situação de inativo em grau hierárquico superior ao que detinha na ativa.

Entender de forma diversa é admitir que aos Taiféis da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia, pelo que correta a decisão da Administração Militar de promover a revisão em comento.

Nesses termos é o precedente do TRF2:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR PELO JUÍZO A QUO. MILITARES ORIUNDOS DO QUADRO DE TAIFEIROS DA FAB. INATIVIDADE. LEI Nº 12.158/2009. RECEBIMENTO DE PROVENTOS COM BASE NO SOLDADO DE SEGUNDO-TENENTE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA TUTELA PROVISÓRIA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. 1. A Associação agravante objetiva a suspensão imediata dos efeitos do Boletim nº 140, de 19/08/2016, do Comando da Aeronáutica. Alega que a Administração Castrense, através do referido ato administrativo, teria reduzido indevidamente os rendimentos dos seus substituídos, oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica, deixando de pagar soldo referente ao posto de Segundo-Tenente e passando a pagar apenas o de Suboficial, sem considerar o fato de que os militares foram reformados ou transferidos para a reserva remunerada com proventos relativos ao grau hierárquico imediato, seja em razão de doença grave que os incapacitou permanentemente para qualquer atividade laboral, ou porque trabalharam mais de 30 anos no serviço ativo e passaram para reserva antes de 29/12/2000. 2. A Lei nº 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro ocorreu até a data de 31/12/1992. 3. Nos termos da redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei nº 6.880/80, o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, como é o caso dos associados da agravante, faz jus "a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço". Por sua vez, deve ser ressaltado que se a incapacidade definitiva decorrer de algumas das causas previstas no artigo 108, incisos III, IV e V, da Lei nº 6.880/80, que torne o militar incapacitado total e permanentemente para qualquer trabalho, como foi o caso também de alguns dos associados da agravante, terá direito à reforma com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, ex vi do artigo 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80. 4. In casu, não se encontra presente a plausibilidade jurídica da tese defendida pela agravante (fumus boni iuris), um dos requisitos autorizadores do provimento de urgência, na medida em que, em relação aos seus associados reformados por invalidez, não é possível que a patente de Suboficial, somente alcançada na inatividade, em decorrência da aplicação da Lei nº 12.158/2009, seja considerada como base de cálculo para os benefícios de reforma remunerada 1 da Lei nº 6.880/80, uma vez que o referido diploma legal exige, para o cálculo de tal provento, que se leve em consideração o grau hierárquico imediato ao que o militar possuía quando estava na ativa (Precedente: TRF2 - AC 2015.51.01.123922-1. Relatora: Desembargadora Federal Nizete Lobato Carmo. Órgão Julgador: 6ª Turma Especializada. E-DJF2R: 29/07/2016). 5. Em relação aos associados da agravante transferidos para a reserva remunerada deve ser destacado que tanto a Lei nº 12.158/09 como a previsão existente na redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei nº 6.880/80 concedem a promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade. Nesse sentido, não seria razoável que fosse aplicada dupla promoção a tais militares, considerando que quando da edição da Lei nº 12.158/09 já haviam os referidos associados passado à situação de inativos. Entender de forma diversa é admitir que aos Taifeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia. 6. Negado provimento ao agravo de instrumento. (AI n. 00091314520164020000, Relator ALUÍSIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, 5ª Turma Especializada. E-DJF2 DATA: 21/02/2017).

No mais, não há falar em violação ao contraditório e à ampla defesa, uma vez que prescinde de instauração de processo administrativo a anulação ou revisão de ato administrativo que não implique na apreciação de matéria fática, mas apenas verse sobre questão de direito, com mera interpretação de texto legal.

E, no caso concreto, em que pese tal dispensa, a Administração Militar tomou a cautela de comunicar previamente o apelado.

Inexiste violação ao princípio da proteção à confiança legítima ou da segurança jurídica, pois a anulação do ato administrativo possui eficácia *ex nunc*.

Nesse contexto, ao obter o benefício concedido pela Lei n. 12.158/2009 - que passou a produzir efeitos financeiros a partir de 01/07/2010, o militar reformado não carrega consigo, cumulativamente, o direito à percepção de remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do artigo 50, II, c/c §1º, c, da Lei n. 6.880/1980, porque esse benefício foi extinto a contar de 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquele ocupado na ativa, conforme artigo 34 da MP n. 2215-10/2001.

Portanto, não se admite a acumulação pretendida pelo autor, traduzida no recebimento de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, com base na redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6.880/1980, cumulada com promoção a Suboficial, nos termos da Lei n. 12.158/2009, restando facultada ao militar a opção pelo benefício que melhor lhe aprouver.

No mesmo sentido, decisões recentes do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

APELAÇÃO CÍVEL. MILITAR. DIREITO A PROVENTOS COM REMUNERAÇÃO CALCULADA COM BASE NO SOLDADO HIERARQUICAMENTE SUPERIOR DO POSTO QUE TINHA NA ATIVA E NÃO NA REFORMA. SEM DECADÊNCIA. SUMULA VINCULANTE 03. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Trata-se de apelação interposta por Ana Cristina Pereira Herdy em razão de sentença de improcedência proferida pelo juízo da 8ª Vara Federal do Rio de Janeiro. A autora, ora apelante, ajuizou ação ordinária em face da União objetivando, inclusive com pleito de urgência, o afastamento do ato que determinou a redução de seus proventos de pensão, com base no Parecer nº 418/COJAER/CGU/AGU, de 28 de setembro de 2012, assegurando-se seu direito à percepção dos proventos no posto de Segundo Tenente, de acordo com Lei nº 12.158/2009, regulamentada pelo Decreto nº 7.188/2010 e da Medida Provisória nº 2.215-10/2001, bem como a devolução dos valores descontados, no curso da demanda, corrigidos monetariamente. 2. O juízo a quo afastou a tese de prescrição do fundo de direito da autora e, no mérito, reconheceu que em razão de o instituidor da pensão ter ocupado, na ativa, a função de Taifeiro de 1ª Classe, a remuneração, enquanto reformado, devia ser a de Terceiro Sargento e não Segundo Tenente confirmando o ato administrativo de revisão. 3. A discussão nos autos relaciona-se à possibilidade de a Administração Pública federal rever ato administrativo que extinguiu o direito de pensionista de militar de perceber os proventos calculados com base em remuneração de soldo de segundo-tenente à luz do artigo 110 da Lei 6.880 de 1980. Ocorre que a Administração considerou a graduação constante na inatividade, qual seja, de suboficial. Contudo, em revisão, anulou o ato para calcular os proventos com base no grau hierárquico superior ao posto que o militar possuía na ativa, Taifeiro de 1ª Classe. 4. A retirada pela Administração do ato nulo ou anulável da ordem jurídica de maneira abrupta representaria arbitrariedade e não exercício de direito. Com isso, delineou-se na jurisprudência e na doutrina a compreensão de que caso haja efeitos positivos do ato objeto de anulação ou revogação pela administração, no exercício da autotutela, deve-se lá prestigiar o devido processo legal e seus corolários do contraditório e da ampla defesa com prévia participação do interessado. Ocorreu uma adequação das Súmulas 346 e 473 do STF frente à Constituição Cidadã a abarcar a noção de que no Estado democrático de Direito as normas impositivas de conduta exsurtem processualmente com submissão de todos à ordem jurídica a se evitar arbitrariedades e abusos. Por conseguinte, o Supremo Tribunal Federal estatuiu em sede de repercussão geral pelo RE 594.296/MG a impossibilidade de que o exercício do dever de autotutela importe em indevida surpresa ao administrado sendo seu direito a observância ao devido processo legal prévio à extirpação do ato tido como nulo ou anulável. Nesse âmbito perfilha a Súmula Vinculante número 3 do STF: "Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando a decisão puder resultar 1 anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão." 5. Nessa senda, em se tratando de atos de que decorram efeitos patrimoniais contínuos, como aqueles decorrentes de pagamentos de vencimentos e pensões, ocorridos após a entrada em vigor da Lei 9.784/1999, nos quais haja pagamento de vantagem considerada irregular pela Administração, o prazo decadencial de cinco anos é contado a partir da percepção do primeiro pagamento, consoante o § 1º do art. 54 da Lei 9.784/1999. Já os atos anteriores à Lei de Procedimento Administrativo Federal, o prazo quinquenal para o exercício da autotutela inicia-se a partir da vigência da lei. 6. A jurisprudência nacional sedimentou o posicionamento de que não há limitação temporal quinquenal para os atos concessão de pensão, aposentadoria ou pensão como expõe o final da Súmula Vinculante 03. Isso porque constitui ato complexo a demandar a manifestação do órgão e do Tribunal de Contas da União para integral formação. Então, o prazo somente se inicia após a perfectibilização do ato sendo que anteriormente à manifestação do TCU não há fluência de interregno para fins de decadência ou prescrição de revisão de ato administrativo relacionado a reforma, aposentadoria ou pensão. Considera-se que esse entendimento somente se aplica ao ato de concessão inicial de aposentadoria, reserva/reforma e pensão e não à hipótese de a União pretender revisar o seu próprio ato após mais de cinco anos do recebimento dos proventos pelo administrado. 7. No caso, discute-se a revisão do ato administrativo da União que cancelou a concessão da remuneração de pensionista de militar inativo com base em soldo de Segundo Tenente. Ainda, se o ato administrativo concessivo pode ser revisto por empreender redução dos vencimentos e violar direito adquirido. A apelante é pensionista de militar que, na ativa ocupava, o cargo de Taifeiro de 1ª Classe e, na reforma, o soldo correspondia ao de Terceiro Sargento à luz do artigo 110 do Estatuto dos Militares. Ocorre que com o advento da Lei nº 12.158/09, foi garantido aos militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica o acesso à graduação superior, na inatividade à luz do Decreto 7.188 de 2010. Assim, a Administração Pública assegurou à autora, na qualidade de pensionista de Taifeiro de 1ª Classe, a pensão militar correspondente à graduação de Suboficial, com remuneração correspondente ao grau hierárquico imediato superior, qual seja, Segundo Tenente, a partir de 1º de Julho de 2010. 8. No ponto, os efeitos financeiros a partir de julho de 2010 empreenderam o termo inicial do prazo decadencial aludido no §1º do artigo 54 da Lei 9.784 de 1999. Tal benesse coaduna-se com o art. 110, da Lei nº 6.880/80; alterado pela Lei nº 7.580, de 23 dez. 1986. A situação do militar instituidor da pensão na atividade era de Taifeiro de 1ª Classe, o que levaria ao cálculo da reforma pelo soldo de Terceiro-Sargento. Contudo, em 2009 foi publicada a Lei 12.158, regulamentada pelo Decreto 7.188 que permitiu aos militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro se deu até 31 de dezembro de 1992, na inatividade, o acesso às graduações superiores. Assim, o instituidor da pensão, na inatividade, recebeu a qualificação de Suboficial e, por erro da Administração Pública, tal graduação foi considerada para o cálculo dos proventos de pensão da apelante, sendo que desde julho de 2010 recebeu com base no soldo de Segundo-Tenente. 9. Contudo, esse quadro fático estava em desconformidade com a literalidade do 110 do Estatuto dos Militares o que ensejou, em 2012, o Parecer nº 418/2012/COJAER/CGU/AGU a impugnar a validade do recálculo do provento do apelado. E, ainda, impugnação à validade do ato pela 2ª Portaria nº 1.417-T/AJU, publicada em 01.07.2015, portanto, dentro do prazo decadencial previsto na Lei nº 9.784/99. Ademais, a União enviou Carta à pensionista para fins de científica-la da revisão administrativa demandando a participação na conclusão final a respeitar o contraditório e a ampla defesa. Desta feita, verifica-se a não ocorrência do instituto da decadência no presente feito, haja vista que a contagem do prazo iniciou-se em julho/2010 e foi interrompido em julho/2015. 10. Nesse vértice, não há direito adquirido à percepção de pensão em desconformidade com a lei, pois se a graduação do instituidor, na ativa, não lhe garantia o cálculo da remuneração à luz da qualificação de segundo-tenente e sim de terceiro-sargento como expressamente prevê o artigo 110 da Lei 6.880 de 1980, há ilegalidade a ser corrigida. Em arremate, não se trata de interpretação restritiva, mas literal, como se vê do artigo 110. Por conseguinte, com razão a União no que tange à possibilidade de revisão de ato administrativo ilegal sem que haja direito adquirido da apelada a obstar-lhe a alteração. De mais a mais, prestigia-se o direito público subjetivo de correta interpretação legal e salvaguarda do erário. 11. Recurso conhecido e improvido. (TRF2. 0115285-76.2017.4.02.5101. Órgão Julgador: 6ª TURMA ESPECIALIZADA. Data de decisão 30/11/2018. Data de disponibilização 04/12/2018. Relator ALFREDO JARA MOURA)

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. MILITAR. SUBOFICIAL INATIVO ORIUNDO DO QUADRO DE TAIFEIROS DA AERONÁUTICA. PROVENTOS COM BASE NO SOLDADO DE SEGUNDO-TENENTE. LEI 12.158/09 E MP 2.215-10/01. I - A Medida Provisória 2.215-10/01, em seu art. 28, alterou a redação do art. 50, II, da Lei 6.880/80, porém, em seu art. 34, garantiu ao militar que, até 29/12/00, tenha completado os requisitos para se transferir para a inatividade, o direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria dessa remuneração. De outro tanto, a Lei 12.158/09 (regulamentada pelo Decreto 7.188/10) veio assegurar promoções às graduações superiores àquela em que ocorreu a inatividade (para os militares inativos) ou venha a ocorrer a inatividade (para os militares da ativa). II - Se é verdade que a Lei 12.158/09 veio conceder ao Terceiro Sargento do QTA promoções sucessivas, na inatividade, às graduações de Segundo Sargento, Primeiro Sargento e Suboficial, conforme o tempo de permanência como integrante do QTA e com os proventos da respectiva graduação obtida, também é verdade que a nova graduação alcançada não retrocedeu no tempo, de sorte a modificar a graduação que o militar possuía quando foi transferido para a inatividade. Isto é: ainda que, pela aplicação da nova Lei, atualmente a Praça tenha logrado o acesso à graduação de Suboficial dita condição não altera e/ou elimina o fato de que o militar se transferiu para a inatividade ostentando a graduação de Terceiro Sargento, como se deu in casu. III - A teor da redação originária do art. 50, II, da Lei 6.880/80, ressalvada pelo art. 34 da MP 2.215-10/01, o direito garantido ao Terceiro Sargento, que contava mais de 30 anos de serviço até 29/12/00, era e permaneceu sendo o de ser transferido para a inatividade na mesma graduação ocupada na ativa (Terceiro Sargento), porém com a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior (Segundo Sargento). Em outras palavras, o art. 50, II, da Lei 6.880/80 não autoriza que se tome por base a graduação de Suboficial, que o militar (Terceiro Sargento) não possuía quando de sua transferência para a inatividade, para cálculo da remuneração correspondente ao grau hierárquico superior. IV - Resolver-se, então, pela possibilidade de se valer de uma graduação concedida na inatividade, para a incidência do art. 50, II, da Lei 6.880/80, resulta imprimir a esse dispositivo uma interpretação diversa à fixada pelo próprio legislador. V - Destarte, correta a decisão da Aeronáutica, pois, na hipótese, não há falar no direito de se manter os proventos da inatividade baseados no posto de Segundo Tenente, por não ser plausível a incidência do regime ditado pela Lei 12.158/09, regulamentada pelo Decreto 7.188/10, concomitantemente com o regime do art. 50, II, da Lei 6.880/80, por força do art. 34 I da MP 2.215-10/01. VI - Tampouco se alegue estar consumada a decadência do direito da Administração Militar de revisar o ato, a pretexto de já haver decorrido mais de 5 anos do primeiro pagamento. Em primeiro, porque ao constatar a irregularidade na forma como as melhorias vinham sendo implementadas, a Administração Militar, através de Portaria publicada no Boletim do Comando da Aeronáutica, além do envio de carta nominal explicativa, deu ciência a todos os interessados acerca do início de procedimento de revisão de todas as concessões de melhoria de proventos e pensões com fundamento na Lei 12.158/09, antes de passados 5 anos do primeiro pagamento a maior; referente ao mês de julho/2010, que foi efetuado no 2º dia útil do mês de agosto/2010. Em segundo, porque o prazo do art. 54 da Lei 9.784/99 não se aplica aos casos em que o TCU ainda não examinou ou está examinando a legalidade do ato de concessão do benefício. Os atos de concessão de aposentadoria, reforma e pensão, assim como suas melhorias, têm natureza complexa, porquanto apenas se formam com a conjugação, ou integração, das vontades de órgãos diversos - da Administração (que defere o pedido) e do Tribunal de Contas (que controla a legalidade do mesmo e o confirma). Desse modo, somente a partir do momento em que o ato concessório (inicial ou de melhorias) se perfectibiliza - com o registro pela Corte de Contas -, é que o prazo decadencial começa a correr. VII - Por igual motivação, descabe, inclusive, invocar afronta aos princípios do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos. Até porque, acertado compreender-se que não há invocar tais direitos para a manutenção de uma vantagem ilegalmente recebida, em vista da ponderação entre os princípios da segurança das relações jurídicas e da legalidade e moralidade administrativa, eis que não se pode coadunar com a perpetuação do pagamento indevido em decorrência de atos administrativos praticados em desacordo com a lei. VIII - Apelação desprovida. (TRF2. 0125293-49.2016.4.02.5101. Órgão julgador: 7ª TURMA ESPECIALIZADA. Data de decisão 30/11/2018. Data de disponibilização 06/12/2018. Relator SERGIO SCHWAITZER)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MILITAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SUPERPOSIÇÃO DE GRAUS HIERÁRQUICOS. APLICAÇÃO EQUIVOCADA DA LEGISLAÇÃO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. AUTOEXECUTORIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PARA CORREÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTO. INOCORRÊNCIA. 1. Insurge-se o apelante em face da sentença que julgou improcedentes os pedidos para que a Administração Militar fosse compelida a se abster de reduzir os proventos do autor, e que fosse afastado o ato que determinou tal redução, tendo por base o Parecer nº 418/COJAER/CGU/AGU/2012. 2. No que tange ao mérito do ato, a Medida Provisória 2.215/01, em seu artigo 34, assegurou ao militar que, até 29 de dezembro de 2000, tenha completado os requisitos para se transferir para a inatividade o direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria dessa remuneração. A Lei 12.158/09, que dispõe sobre o acesso às graduações superiores de militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica, dispôs, em seu artigo 1º, que "aos militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro se deu até 31 de dezembro de 1992, é assegurado, na inatividade, o acesso às graduações superiores na forma desta Lei". 3. Não se mostra desarrazoada a interpretação da Administração Pública de que não cabe a aplicação cumulativa de acesso às graduações superiores, prevista na Lei 12.158/09 - para Taifeiros da Aeronáutica - com a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, prevista na MP 2.215/01 - para militares das Forças Armadas -, considerando o princípio da especialidade para resolver antinomias do sistema. 4. Os atos que contêm vícios de legalidade - e que são a grande maioria dos atos inválidos - não são anuláveis, mas "nulos", ou seja, não somente podem como devem a qualquer tempo ser invalidados pela Administração, com apoio em seu poder de autotutela, sob pena de inobservância do princípio da legalidade (art. 37, caput, CF). 5. Decadência administrativa que não se aplica aos atos nulos, mas apenas aos anuláveis, porquanto a Administração não pode ser tolhida do dever de rever os atos evadidos de ilegalidade, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da moralidade e da legalidade (Súmula nº 473 do STF). Limitação que somente é admissível em hipóteses em que a adoção da teoria do fato consumado seja viável, e jamais em hipóteses nas quais venha a importar em perpetuação de ilegalidade, em afronta aos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade a que se submete a Administração Pública. 6. Nos casos em que ocorre o pagamento indevido pela Administração, por força de incorreta interpretação de dispositivo legal ou regulamentar, como na hipótese em apreço, cumpre afastar a necessidade de instauração de processo administrativo, com o oferecimento de contraditório e ampla defesa ao servidor; I evidenciado que a Administração Pública é dotada de autoexecutoriedade para retificar de imediato a situação, uma vez constatado o erro, e desde que notifique o servidor afetado, de forma que este último tenha a oportunidade de recorrer da decisão, em sede administrativa ou judicial, não se cogitando em violação à ampla defesa e ao contraditório. Precedentes desta Corte. 7. Não constitui efetiva redução de vencimentos a correção operada pela Administração na hipótese de pagamento indevido haja vista que "a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação". (AgRegRE 638418, Rel Min, Teori Zavascki, Decisão: 18/12/2013). 8. Apelação desprovida. (TRF2 0115286-61.2017.4.02.5101. Órgão julgador: VICE-PRESIDÊNCIA. Data de decisão 19/04/2018. Data de disponibilização 24/04/2018. Relator REIS FRIEDE)

Ademais não temo servidor público, civil ou militar, direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos.

Nessa linha de intelecção, os seguintes precedentes:

Ato administrativo: erro de fato que redunha em vício de legalidade e autoriza a anulação (Súmula 473): retificação de enquadramento de servidora beneficiada por ascensão funcional, fundada em erro quanto a sua situação anterior: validade. 1. O poder de autotutela da administração autoriza a retificação do ato fundado em erro de fato, que, cuidando-se de ato vinculado, redunha em vício de legalidade e, portanto, não gera direito adquirido. 2. Tratando-se de ato derivado de erro quanto a existência dos seus pressupostos, faz-se impertinente a invocação da tese da inadmissibilidade da anulação fundada em mudança superveniente da interpretação da norma ou da orientação administrativa, que pressupõe a identidade de situação de fato em torno do qual variam os critérios de decisão. (STF, RMS n. 21259, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª Turma, j. 24/09/1991, DJ 08/11/1991).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. INATIVOS. PENSIONISTAS. ADICIONAL DE INATIVIDADE. SUPRESSÃO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. 1. Pacificou-se, nesta Suprema Corte, o entendimento de que descabe alegar direito adquirido a regime jurídico, bem como de que não há infringência ao princípio da irredutibilidade de vencimentos quando preservado o valor nominal dos vencimentos dos servidores, ao ensejo da supressão de parcela anteriormente percebida. 2. Na hipótese em comento, não se verificou decréscimo no montante percebido pela agravante, que, inclusive, reconheceu tal circunstância. 3. Agravo regimental improvido. (STF, RE-Agr n. 409846/DF, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJU 22/10/2004).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO - SERVIDORES PÚBLICOS MILITARES - INATIVOS E PENSIONISTAS - ADICIONAL DE INATIVIDADE - SUPRESSÃO - INALTERABILIDADE DO REGIME JURÍDICO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - REMUNERAÇÃO - PRESERVAÇÃO DO MONTANTE GLOBAL - AUSÊNCIA DE OFENSA À IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS - RECURSO IMPROVIDO. - Não há direito adquirido do servidor público à inalterabilidade do regime jurídico pertinente à composição dos vencimentos, desde que a modificação introduzida por ato legislativo superveniente preserve o montante global do estipêndio até então percebido e não provoque, em consequência, decesso de caráter pecuniário. A preservação do quantum global, em tal contexto, descaracteriza a alegação de ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos e/ou proventos. Precedentes. (STF, ED-RE. n. 468076/RS, Relator Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJU 31/03/2006).

ADMINISTRATIVO. MILITAR. BASE DE CÁLCULO. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. Está pacificado no âmbito do STF o entendimento de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico e remuneratório, sendo-lhe assegurado tão somente a irredutibilidade de vencimentos. (TRF4, AC n. 50059497920124047200, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, j. 28/08/2013).

Registre-se, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação (RE 638418 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/12/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-029 DIVULG 11-02-2014 PUBLIC 12-02-2014).

Desta feita, mercede reforma a sentença com improcedência dos pedidos iniciais do autor.

Encargos de sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Em vista do êxito da União em grau recursal, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no mínimo em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou provimento** ao reexame necessário e ao recurso da União para afastar a decadência administrativa e, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015, julgo improcedente o pedido inicial.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. CAUSA MADURA. ART. 1.013, §4º, DO CPC. SERVIDOR MILITAR INATIVO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. QUADRO TAIFEIROS. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. RECURSO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS. PEDIDOS INICIAIS IMPROCEDENTES.

- 1- Não restou configurada a decadência do direito da Administração Militar de revisar o ato que concedeu segunda promoção na inatividade ao apelante, porquanto não decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a efetiva promoção e seus efeitos financeiros e a deflagração de processo administrativo de revisão.
- 2- Sobreposição de graus hierárquicos. O art. 1º da Lei 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992. Nos termos da redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6880/1980 (anterior à MP n. 2215-10/2001) o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, faz jus à "percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço". Ambas as normas concedem promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.
3. Ao obter o benefício concedido pela Lei n. 12.158/2009 - que passou a produzir efeitos financeiros a partir de 01/07/2010, o militar reformado não carrega consigo, cumulativamente, o direito à percepção de remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do artigo 50, II, c/c §1º, c, da Lei n. 6.880/1980, porque esse benefício foi extinto a contar de 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquele ocupado na ativa, conforme artigo 34 da MP n. 2215-10/2001.
4. Entender de forma diversa é admitir que aos Taifeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia, pelo que correta a decisão da Administração Militar de promover a revisão da percepção de proventos na graduação de Segundo-Tenente pelo apelado.
5. Inexiste violação ao princípio da proteção à confiança legítima ou da segurança jurídica, pois a anulação do ato administrativo possui eficácia *ex nunc*.
6. Não temo servidor público, civil ou militar, direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação (RE 638418 AgR)
7. **Providos o reexame necessário** e o recurso da União para afastar a decadência administrativa. Julgado improcedente o pedido inicial, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao reexame necessário e ao recurso da União para afastar a decadência administrativa e, com fulcro no art. 1.013, §4º, do CPC/2015, julgou improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024567-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TIISA - INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S.A, CONSORCIO OESTE LESTE BARREIRAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CANTISANI MAZZUCO - SP91293-A, RAFAEL DE MELLO E SILVA DE OLIVEIRA - SP246332-A, MARIANA CARDOSO MARTINS - SP342497-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS CANTISANI MAZZUCO - SP91293-A, RAFAEL DE MELLO E SILVA DE OLIVEIRA - SP246332-A, MARIANA CARDOSO MARTINS - SP342497-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: TIISA - INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S.A, CONSORCIO OESTE LESTE BARREIRAS
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5024567-24.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025025-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RENATO RANUCCI SIGNORELLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA BORGES PLACIDO RODRIGUES - SP208967-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RENATO RANUCCI SIGNORELLI
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5025025-41.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024540-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOELSON DIMUSSIO MACHADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVARISTO BRAGA DE ARAUJO JUNIOR - SP185469-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: JOELSON DIMUSSIO MACHADO
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5024540-41.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004519-69.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: CALDEX CONEXOES E EQUIPAMENTOS LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ALBERTO MERENCIANO - SP103443-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CALDEX CONEXOES E EQUIPAMENTOS LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5004519-69.2018.4.03.6114 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024160-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARIA CELIA ARAUJO MARINHO DE MELLO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A, PATRICIA CRISTINA CAVALLO - SP162201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARIA CELIA ARAUJO MARINHO DE MELLO
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5024160-18.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027883-49.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: KARLHEINZ ALVES NEUMANN, ROBERTO PODVAL
Advogados do(a) APELANTE: KARLHEINZ ALVES NEUMANN - SP117514-A, FRANCISCO LEOCADIO RIBEIRO COUTINHO NETO - SP333263-A
Advogados do(a) APELANTE: KARLHEINZ ALVES NEUMANN - SP117514-A, FRANCISCO LEOCADIO RIBEIRO COUTINHO NETO - SP333263-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: KARLHEINZ ALVES NEUMANN, ROBERTO PODVAL
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5027883-49.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000615-57.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JULIANA CARRASCO DE MATTOS MENDES
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP358059-A, JOAO GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP270941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JULIANA CARRASCO DE MATTOS MENDES

O processo nº 5000615-57.2017.4.03.6120 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001810-58.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

APELADO: ROBERTO CARLOS SABADINI, MARCOS FERRARI

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
APELADO: ROBERTO CARLOS SABADINI, MARCOS FERRARI

O processo nº 5001810-58.2018.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010402-39.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO LUIZ DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR, COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: OSVALDO LUIZ DA COSTA

O processo nº 5010402-39.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027130-92.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ECO SYSTEMS AR CONDICIONADO LTDA - EPP, BRUNO VALENTE PORCELLI, MARLENE DE PINHO VALENTE
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ECO SYSTEMS AR CONDICIONADO LTDA - EPP, BRUNO VALENTE PORCELLI, MARLENE DE PINHO VALENTE
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5027130-92.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000616-42.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARCEL COSTA ERNANDES

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP358059-A, JOAO GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP270941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARCEL COSTA ERNANDES

O processo nº 5000616-42.2017.4.03.6120 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002925-53.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA CRISTINA KODEL

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ANA CRISTINA KODEL

O processo nº 5002925-53.2018.4.03.6103 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001363-94.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ANA MARIA TOQUETON VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IRANI BUZZO - SP56254-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANA MARIA TOQUETON VIEIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5001363-94.2018.4.03.6107 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/11/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003074-22.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS CESAR MARANGONI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE DA SILVA ECHEVERRIA - SP322442-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARCOS CESAR MARANGONI
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5003074-22.2018.4.03.6112 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000025-46.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FABIO HENRIQUE GARITTA
Advogado do(a) APELADO: HELENICE CRUZ - SP84017-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FABIO HENRIQUE GARITTA

O processo nº 5000025-46.2018.4.03.6120 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001174-29.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

APELADO: ELZIMAR FERREIRA LULA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
APELADO: ELZIMAR FERREIRA LULA

O processo nº 5001174-29.2017.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001173-44.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

APELADO: ADRIANA MARIA CARAM
Advogados do(a) APELADO: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
APELADO: ADRIANA MARIA CARAM

O processo nº 5001173-44.2017.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001596-49.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MAURICELIA PEREIRA LUCASSEN
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MAURICELIA PEREIRA LUCASSEN
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5001596-49.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023247-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SERVENG CIVILSAN S A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SERVENG CIVILSAN S A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5023247-70.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014570-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ABC CARGAS LTDA, DANILO GUEDES
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ABC CARGAS LTDA, DANILO GUEDES
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5014570-85.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002978-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALVORADO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ALVORADO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002978-44.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007600-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RAIADROGASIL S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OLIVEIRA SILVA - SP287687-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RAIADROGASIL S/A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5007600-35.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004952-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BIGNARDI - INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEIS E ARTEFATOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE SALVADOR AVILA - SP187183-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: BIGNARDI - INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEIS E ARTEFATOS LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004952-19.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022630-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VENILSON ALVES LOPES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591
AGRAVADO: UNIÃO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: VENILSON ALVES LOPES
AGRAVADO: UNIÃO, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5022630-47.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024378-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ERNESTINA LUDGERIO BISC AIA
CURADOR: ROSA MARIA ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ERNESTINA LUDGERIO BISC AIA
CURADOR: ROSA MARIA ALVES DE SOUZA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5024378-17.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008779-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ROBERTO AZRAK
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO REIS TAVARES PAIS - MG102243
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ROBERTO AZRAK
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5008779-67.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016025-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ANA LUCIA GARZON - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS - SP237497
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ANA LUCIA GARZON - ME
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5016025-85.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012395-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FERNANDA RODRIGUES JANOTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA CARVALHO - SP334245
AGRAVADO: FRATEX EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CONDOMINIO CONJUNTO HABITACIONAL DE INTERESSE SOCIAL MARF III, JULLIAN HIDEKI NUMAO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: SONIA REGINA VALERIO PINAFFI - SP62033
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: FERNANDA RODRIGUES JANOTA
AGRAVADO: FRATEX EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CONDOMINIO CONJUNTO HABITACIONAL DE INTERESSE SOCIAL MARF III, JULLIAN HIDEKI NUMAO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5012395-21.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002042-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A
AGRAVADO: EDNEIA BARBOSA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
AGRAVADO: EDNEIA BARBOSA

O processo nº 5002042-53.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002815-98.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JEAN JACKSON SENA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EMILIO DE JESUS OLIVEIRA JUNIOR - SP234637-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: JEAN JACKSON SENA DE OLIVEIRA

O processo nº 5002815-98.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002929-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENISE DE OLIVEIRA - SP148205-A
AGRAVADO: APOEMA CONSTRUTORA LTDA - ME, COMPANHIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP190263-A
Advogados do(a) AGRAVADO: ORTENCIA SIMAO - SP46327, STANLEY JOSE MONTEIRO PEDRO - SP64439
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: APOEMA CONSTRUTORA LTDA - ME, COMPANHIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO

O processo nº 5002929-03.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/11/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004218-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANSA ALIMENTOS LIMITADA, ELZA MICHELETTI DE TOLEDO PIZA, LUIZ CARLOS MICHELETTI, ROBERTO MICHELETTI

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PANSA ALIMENTOS LIMITADA, ELZA MICHELETTI DE TOLEDO PIZA, LUIZ CARLOS MICHELETTI, ROBERTO MICHELETTI

O processo nº 5004218-34.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004766-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOLBRAWITAGROPECUARIALTD - ME
Advogado do(a) APELADO: PEDRO EMERSON MORAES DE PAULA - SP159922
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da prescrição da pretensão executiva.

A apelante pugna pela reversão do julgado sustentando a inocorrência da prescrição, considerando ser vintenário o prazo na espécie.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento ao recurso interposto, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já assentou ser vintenário o prazo prescricional aplicável para a cobrança de crédito rural adquirido pela UNIÃO, por meio de julgamento pela sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL À EXECUÇÃO FISCAL PARA A COBRANÇA DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA RELATIVA A OPERAÇÃO DE CRÉDITO RURAL TRANSFERIDA À UNIÃO POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3/2001.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Em discussão o prazo prescricional aplicável para o ajuizamento da execução fiscal de dívida ativa de natureza não tributária proveniente dos contratos de financiamento do setor agropecuário, respaldados em Cédulas de Crédito Rural (Cédula Rural Pignoratícia, Cédula Rural Hipotecária, Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária, Nota de Crédito Rural) ou os Contratos de Confissão de Dívidas, com garantias reais ou não, mediante escritura pública ou particular assinada por duas testemunhas, firmados pelos devedores originariamente com instituições financeiras e posteriormente adquiridos pela União, por força da Medida Provisória nº 2.196-3/2001, e inscritos em dívida ativa para cobrança.

3. A União, cessionária do crédito rural, não executa a Cédula de Crédito Rural (ação cambial), mas a dívida oriunda de contrato de financiamento, razão pela qual pode se valer do disposto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320/64 e, após efetuar a inscrição na sua dívida ativa, buscar sua satisfação por meio da Execução Fiscal (Lei 6.830/1980), não se aplicando o art. 70 da Lei Uniforme de Genebra (Decreto n. 57.663/1966), que fixa em 3 (três) anos a prescrição do título cambial, pois a prescrição da ação cambial não fulmina o próprio crédito, que poderá ser perseguido por outros meios, consoante o art. 60 do Decreto-lei nº. 167/67, c/c art. 48 do Decreto nº. 2.044/08. No mesmo sentido: REsp. n. 1.175.059 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 05.08.2010; REsp. n. 1.312.506 - PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.04.2012.

4. No caso em apreço, não se aplicam os precedentes REsp. n. 1.105.442 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 09.12.2009; e REsp 1.112.577/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 09.12.2009, que determinam a aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto n. 20.910/32, pois: 4.1. Os precedentes versam sobre multa administrativa que, por sua natureza, é derivação própria do Poder de Império da Administração Pública, enquanto os presentes autos analisam débito proveniente de relação jurídica de Direito Privado que foi realizada voluntariamente pelo particular quando assinou contrato privado de financiamento rural; 4.2. No presente caso existem regras específicas, já que para regular o prazo prescricional do direito pessoal de crédito albergado pelo contrato de mútuo ("ação pessoal") vigeu o art. 177, do CC/16 (20 anos), e para regular a prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas, em vigor o art. 206, §5º, I, do CC/2002 (5 anos).

4.3. Em se tratando de qualquer contrato onde a Administração Pública é parte, não existe isonomia perfeita, já que todos os contratos por ela celebrados (inclusive os de Direito Privado) sofrem as derrogações próprias das normas publicistas.

5. Desse modo, o regime jurídico aplicável ao crédito rural adquirido pela União sofre uma derrogação pontual inerente aos contratos privados celebrados pela Administração Pública em razão dos procedimentos de controle financeiro, orçamentário, contábil e de legalidade específicos a que se submete (Lei n. 4.320/64). São justamente esses controles que justificam a inscrição em dívida ativa da União, a utilização da Execução Fiscal para a cobrança do referido crédito, a possibilidade de registro no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal (CadIn), as restrições ao fornecimento de Certidão Negativa de Débitos e a incidência do Decreto-Lei n. 1.025/1969 (encargo legal).

6. Sendo assim, para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "ao crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 1916, aplica-se o prazo prescricional de 20 (vinte) anos (prescrição das ações pessoais - direito pessoal de crédito), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 177, do CC/16, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEF) sejam feitos a inscrição e o ajuizamento da respectiva execução fiscal. Sem embargo da norma de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002".

7. Também para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "para o crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 2002, aplica-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos (prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 206, §5º, I, do CC/2002, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEF) sejam feitos a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal".

8. Caso concreto em que o contrato de mútuo foi celebrado na forma de Nota de Crédito Rural sob a égide do Código Civil de 1916 (e-STJ fls. 139-141). Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança do mútuo como relação jurídica subjacente inicialmente era o de 20 anos (art. 177 do CC/16). No entanto, a obrigação em execução restou vencida em 31.10.2002, ou seja, aplicando-se a norma de transição do art. 2.028 do CC/2002, muito embora vencida a dívida antes do início da vigência do CC/2002 (11.01.2003), não havia transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada (10 anos). Sendo assim, o prazo aplicável é o da lei nova, 5 (cinco) anos, em razão do art. 206, §5º, I, do CC/2002, a permitir o ajuizamento da execução até o dia 31.10.2007. Como a execução foi ajuizada em 07.02.2007, não houve a prescrição, devendo a execução ser retomada na origem.

9. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1373292/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2014, DJe 04/08/2015)

No caso, trata-se de contratos de mútuo celebrados na vigência do Código Civil de 1916, cujos vencimentos foram prorrogados para 12.07.2010 a 30.12.2010. Ajuizada a execução fiscal em 19.01.2012, verifica-se que incorreu o transcurso do prazo vintenário na espécie.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para afastar a ocorrência da prescrição e determinar o regular prosseguimento do feito, com fundamento no artigo 932, V, "b", do NCPC.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000592-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP
Advogado do(a) APELANTE: WILKENS PEREIRA LEITE - MS18615-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargante para juntar cópia das Fichas de Breve Relato das instituições de ensino adquiridas, expedidas pela Junta Comercial ou pelo Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas em que estiverem registradas, constando as respectivas alterações societárias, bem como as havidas em sua administração.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001809-22.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RETIFICA PAULISTA LTDA - EPP, VALDECIR MOREIRA, MARIA LUCIA ZANONI
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001809-22.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RETIFICA PAULISTA LTDA - EPP, VALDECIR MOREIRA, MARIA LUCIA ZANONI
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por RETIFICA PAULISTA LTDA-ME, VALDECIR MOREIRA e MARIA LÚCIA ZANONI face sentença que julgou improcedentes os embargos à execução. Sem custas. Honorários em desfavor da parte embargante no importe de 10% (dez por cento) do valor da execução, sempre prejuízo dos honorários já fixados nos autos da execução. Sem custas nos embargos.

Em suas razões recursais, os apelantes sustentam, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento do direito de produção probatória, bem como, a iliquidez e inexigibilidade à cédula de crédito bancário que instrui a execução, uma vez que não observados os requisitos legais exigidos, desse modo, a execução embargada não reúne os requisitos necessários previstos em lei, de rigor o acolhimento da preliminar arguida, para o fim de declarar nula a execução, nos termos do artigo 803, inciso I, do Código de Processo Civil.

Pugnari, no mérito, pela nulidade das cláusulas contratuais que fixam a taxa de juros (muito) acima da taxa média apontada pelo Banco Central, inclusive, o afastamento da cobrança de juros de mora acima do limite de 1% (um) por cento e cumulados com juros moratórios, bem como, a inadmissibilidade da cobrança cumulada da comissão de permanência com juros de mora e multa, ficando, pois, desde já requerido seja decretada a nulidade da cobrança, tendo em vista a sua cumulação.

Aduzem que a cobrança de eventuais encargos (tarifas aleatórias, despesas, honorários advocatícios, entre outras cobranças infundadas) afrontam disposições do Código de Defesa do Consumidor, impondo-se, assim, o decreto de nulidade de tais estipulações (artigo 51, inciso IV, CDC), por traduzirem encargos iníquos e abusivos, em detrimento dos consumidores/apelantes.

Apontam o valor que entendem ser devido, o que totaliza R\$ 85.883,38 (oitenta e cinco mil, oitocentos e oitenta e três reais e trinta e oito centavos), atualizado até novembro de 2017.

Desse modo, pedem pelo total provimento à apelação para reformar integralmente a r. sentença, acolhendo todos os argumentos dos embargos à execução.

Contrarrazões apresentadas pela CEF (Id 12973326).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001809-22.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RETIFICA PAULISTA LTDA - EPP, VALDECIR MOREIRA, MARIA LUCIA ZANONI
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da desnecessidade de perícia contábil

Não comporta acolhimento a alegação de nulidade por força do julgamento antecipado da lide.

O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pela Apelante.

No mesmo sentido, decidiu o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em se tratando de discussão a respeito da produção de provas, a interposição do agravo de instrumento impede a preclusão da decisão de natureza interlocutória, caso em que os demais atos processuais supervenientes a ela vinculados remanesçam com sua eficácia condicionada ao julgamento daquele recurso, razão por que não há falar em perda superveniente de objeto do recurso especial. Precedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que pode o magistrado, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, hipótese em que não se verifica a ocorrência de cerceamento de defesa. 3. Concluir a respeito da necessidade da produção de prova pericial, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, demanda o revolvimento de matéria fática, a atrair a incidência do enunciado da Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200901405412, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 23/02/2011).

Com efeito, a controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado.

Acerca da matéria, destaca-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

(...)

2. O acórdão *a quo* manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido. (REsp 614221/PR, 1ª T, Rel. Min. José Delgado, j. 18/05/2004, v.u., DJU 07/06/2004).

Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte embargante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Do título executivo extrajudicial.

A Caixa Econômica Federal - CEF ajuizou a execução com base em "Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA" e termo de aditamento à referida cédula, acompanhados dos extratos bancários, demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida.

In casu, verifico que a "Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA" e termo aditivo que instruíram a inicial apontaram apenas um limite de crédito, que no caso, foi disponibilizado à parte ré na data da celebração dos acordos, constituindo-se o débito pelo valor efetivamente utilizado pelo mutuário conforme os extratos, demonstrativos de débito e planilhas de evolução de dívida, todos acostados aos autos.

Vale mencionar que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004:

Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.

...

§ 2o Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela Cédula de Crédito Bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a Cédula de Crédito Bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a Cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e

Art. 29. A Cédula de Crédito Bancário deve conter os seguintes requisitos essenciais:

I - a denominação "Cédula de Crédito Bancário";

II - a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível no seu vencimento ou, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado;

III - a data e o lugar do pagamento da dívida e, no caso de pagamento parcelado, as datas e os valores de cada prestação, ou os critérios para essa determinação;

IV - o nome da instituição credora, podendo conter cláusula à ordem;

V - a data e o lugar de sua emissão; e

VI - a assinatura do emitente e, se for o caso, do terceiro garantidor da obrigação, ou de seus respectivos mandatários.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.291.575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC/73, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente constitui título executivo extrajudicial:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).

3. No caso concreto, recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1291575/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 02/09/2013)

Há, portanto, título executivo extrajudicial - contratos particulares assinados pelos devedores e avalistas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão sendo satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c 580 do Código de Processo Civil - CPC/1973 (artigo 784, III, c/c 786 do Código de Processo Civil/2015), sendo cabível a ação de execução.

Nesse sentido, situa-se o entendimento dos Tribunais Regionais Federais:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL APTO A SER EXECUTADO. 1. Não há nulidade da execução, por inexistência de título líquido e certo, quando o contrato está assinado por duas testemunhas, traz o valor operativo definido na própria celebração, a forma de pagamento, o valor da prestação mensal, os acessórios sobre os encargos e o seu termo inicial, estando, inclusive, acompanhado de nota promissória. Ou seja, a obrigação e todos os parâmetros necessários à sua quantificação estão expressamente previstos no título apresentado. 2. Apelação desprovida.

TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 504240 Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 14/02/2011, DJe 18/02/2011

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO. 1. O contrato de empréstimo (mútuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial. 2. Apelo provido.

TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des. Fed. Johnsons de Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. - Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 200404010027834, Rel. Des. Fed. Valdenar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO/ FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES. - O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeat depende apenas de simples cálculo aritmético. - O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratualmente previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial. - Precedentes: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Fagundes de Deus, DJ em 19/04/2004. - Apelação improvida.

TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des. Fed. Rubens Canuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010

Quanto à alegação de ausência dos requisitos de validade dos títulos de créditos, quais sejam obrigação certa, líquida e exigível, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados nas planilhas de demonstrativo de débito e de evolução da dívida.

Ademais, o reconhecimento de ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilíquido o título, possibilitando, apenas, a adequação da execução às alterações impostas por meio do devido ajuste do valor da execução ao montante subsistente.

No sentido do reconhecimento da liquidez do título objeto da execução extrajudicial situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - SFH - EMBARGOS À EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - RECONHECIMENTO DE ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL - MANUTENÇÃO DA LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO AO MONTANTE REMANESCENTE - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO. Os elementos existentes nos autos notificam que a Corte de origem entendeu que o reconhecimento do excesso de execução decorrente de abusividade de cláusula contratual não retira o líquido do título executivo extrajudicial, sendo possível o prosseguimento da execução pelo saldo remanescente. Verifica-se que o acórdão recorrido, de fato, está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior; que se manifesta no sentido de que o reconhecimento de ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilíquido o título, ensejando, apenas, o ajustamento do valor da execução ao montante subsistente. (STJ, AgrRg no Ag 1243689 / DF, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 16/11/2010)

Processual civil. Execução de título extrajudicial. Ação revisional julgada procedente. Liquidez do título que embasou a execução. - Não retira a liquidez do título, possível julgamento de ação revisional do contrato originário, demandando-se, apenas, adequação da execução ao montante apurado na ação revisional. Recurso especial parcialmente provido. (REsp nº 593.220/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 21.2.2005)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - OFENSA AOS ARTS. 265, IV, "A", E 585, § 1º, DO CPC - SÚMULA 211/STJ - EXECUÇÃO - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM AÇÃO REVISIONAL - LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO. [...]. 2 - Esta Corte Superior tem decidido que o julgamento de ação revisional não retira a liquidez do título executado (contrato), não impedindo, portanto, a sua execução. Com efeito, o fato de ter sido determinada a revisão do contrato objeto da ação executiva não retira sua liquidez, não acarretando a extinção do feito. Necessário apenas a adequação da execução às modificações impostas pela ação revisional (REsp nº 569.937/RS, Rel. Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ de 25.9.2006).

Destarte, no caso dos autos, tendo em vista que a execução apresenta título líquido, certo e exigível, bem como, acompanhada do demonstrativo de débito e do saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, há, portanto, título executivo extrajudicial a embasar a ação executiva.

Nessa senda, não de se falar em carência de título executivo.

Da aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor

De acordo com a teoria finalista aprofundada, nascida da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consumidor é a pessoa física ou jurídica que adquire produtos ou serviços para uso próprio ou para fins profissionais, sempre que houver vulnerabilidade:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO E REPARAÇÃO DE DANOS. AQUISIÇÃO DE CONCHA BRITADORA. HIPOSSUFICIÊNCIA E DESPROPORÇÃO DE FORÇAS ENTRE AS PARTES. RECONHECIMENTO NA ORIGEM. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO REEXAME PROBATÓRIO. ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA DO STJ. INCIDÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. COMPETÊNCIA DO FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE.

1. A pessoa jurídica adquirente de um produto ou serviço pode ser equiparada à condição de consumidora (art. 29 do CDC), por ostentar, frente ao fornecedor, alguma vulnerabilidade que, frise-se, é o princípio-motor da política nacional das relações de consumo (art. 4º, I, do CDC). Aplicação temperada da teoria finalista frente às pessoas jurídicas, processo denominando pela doutrina como finalismo aprofundado - Precedentes.

2. Consignada no acórdão a hipossuficiência e a desproporção de forças entre as partes, fica evidenciada a existência de relação de consumo, exigindo a inversão do julgado o vedado reexame do acervo fático-probatório. Incidência do enunciado nº 7 da Súmula do STJ, óbice aplicável por ambas as alíneas do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

3. No caso, o foro do domicílio do consumidor é o competente para a discussão judicial das questões a ele vinculadas, pois evita a imposição dos ônus a que ficaria obrigado com o deslocamento para demandar no foro de eleição.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 735.249/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 04/02/2016)

A característica da vulnerabilidade, portanto, deve ser avaliada no caso concreto, para que se estabeleça a relação de consumo.

No caso dos autos, há contrato bancário que foi firmado entre a CEF e a parte embargante, apurados nos termos da Cédula de Crédito Bancário – Cheque Empresa CAIXA em 04/05/2012 com limite de crédito no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) e termo de aditamento datado de 19/04/2016, alterando o valor para R\$ 56.000,00 (cinquenta e seis mil reais).

A própria finalidade dos contratos revela estar-se diante de pessoa jurídica cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica dos apelantes, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor aos contratos.

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo os apelantes, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, devendo ser limitada a taxa de juros em 1% a.m. e não cumulada com juros de mora, bem como, quanto à impossibilidade de cobrança de comissão de permanência cumulada com outros encargos.

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios na taxa efetiva de 7,98% conforme descreve a cláusula quinta do contrato objeto da lide.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, DJe 10/03/2009)

Observo não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos firmados entre as partes quanto aos juros remuneratórios, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Da alegada impossibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Em análise ao demonstrativo de débito e a planilha de evolução da dívida acostada aos autos, não se verifica a inclusão de juros de mora nos cálculos, portanto, não há de se falar em cumulação dos juros remuneratórios e juros de mora.

Da comissão de permanência

As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296, do Superior Tribunal de Justiça, são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros:

Súmula nº 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

Súmula nº 294. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula nº 296. Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora.

Nessa senda, quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como multa ou juros moratórios, v.g.), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Direito econômico. Agravo no recurso especial. Ação revisional de contrato bancário. comissão de permanência. Cumulação com outros encargos moratórios. Impossibilidade. - É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Agravo no recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Seção, AGREsp 706.368, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2005, DJ 08/08/2005, p. 179)

Agravo regimental. Recurso especial. Ação de cobrança. Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte. 1. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 2ª Seção, AGREsp 712801, Rel.Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27/04/2005, DJ 04/05/2005, p. 154)

CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel.Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254)

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.

(STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel.Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310)

No caso dos autos, o contrato prevê, em caso de impropriedade, a incidência da comissão de permanência, acrescida da taxa de rentabilidade de 10% (dez por cento) ao mês. Contudo, o exame dos discriminativos de débito revela que a atualização da dívida deu-se pela exclusão da comissão de permanência, substituindo-a por índices individualizados e não cumulados com atualização monetária, juros legais, juros de mora e multa por atraso.

Ademais, constata-se nos discriminativos de débito a cobrança de multa moratória no patamar de 2% sobre o valor do débito, portanto, tendo sido previsto no contrato em debate, cabível a sua cobrança.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 12% sobre a base fixada em sentença, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal.

É como voto.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DAS NORMAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR À LIDE. COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS OU EXCESSIVOS. NÃO CONFIGURADA. JUROS DE MORA. INEXISTÊNCIA NO CÁLCULO. COBRANÇA DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO POR ÍNDICES INDIVIDUALIZADOS. COBRANÇA DE MULTA MORATÓRIA. PREVISÃO CONTRATUAL. HONORÁRIOS MAJORADOS. POSSIBILIDADE.

1. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

2. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem a produção das provas requeridas pelo artigo 355.

3. Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pela Apelante. Precedente.

4. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes.

5. Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte embargante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

6. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004.

7. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.291.575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC/73, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de conta corrente constitui título executivo extrajudicial.

8. Há, portanto, título executivo extrajudicial - contratos particulares assinados pelos devedores e avalistas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão sendo satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c 580 do Código de Processo Civil - CPC/1973 (artigo 784, III, c/c 786 do Código de Processo Civil/2015), sendo cabível a ação de execução. Precedentes.

9. Quanto à alegação de ausência dos requisitos de validade dos títulos de créditos, quais sejam obrigação certa, líquida e exigível, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados nas planilhas de demonstrativo de débito e de evolução da dívida.

10. Destarte, no caso dos autos, tendo em vista que a execução apresenta título líquido, certo e exigível, bem como, acompanhada do demonstrativo de débito e do saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, há, portanto, título executivo extrajudicial a embasar a ação executiva. Nessa senda, não de se falar em carência de título executivo.

11. A própria finalidade dos contratos revela estar-se diante de pessoa jurídica cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica dos apelantes, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

12. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. A abusividade, segundo os apelantes, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, devendo ser limitada a taxa de juros em 1% a.m. e não cumulada com juros de mora, bem como, quanto à impossibilidade de cobrança de comissão de permanência cumulada com outros encargos.

13. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

14. Observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos firmados entre as partes quanto aos juros remuneratórios, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

15. Em análise ao demonstrativo de débito e a planilha de evolução da dívida acostada aos autos, não se verifica a inclusão de juros de mora nos cálculos, portanto, não há de se falar em cumulação dos juros remuneratórios e juros de mora.

16. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296, do Superior Tribunal de Justiça, são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

17. Nessa senda, quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como multa ou juros moratórios, v.g.), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro *bis in idem*. Precedentes.

18. No caso dos autos, o contrato prevê, em caso de impuntualidade, a incidência da comissão de permanência, acrescida da taxa de rentabilidade de 10% (dez por cento) ao mês. Contudo, o exame dos discriminativos de débito revela que a atualização da dívida deu-se pela exclusão da comissão de permanência, substituindo-a por índices individualizados e não cumulados com atualização monetária, juros legais, juros de mora e multa por atraso. Ademais, constata-se nos discriminativos de débito a cobrança de multa moratória no patamar de 2% sobre o valor do débito, portanto, tendo sido previsto no contrato em debate, cabível a sua cobrança.

19. Honorários majorados para 12% sobre a base fixada em sentença, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, § 3º do mesmo diploma legal.

20. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação. Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majorou os honorários advocatícios para 12% sobre a base fixada em sentença, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, § 3º do mesmo diploma legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028559-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
INTERESSADO: AGROPECUARIA ANEL VIARIO S/A
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRE ARCHETTI MAGLIO - SP125665-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão, que indeferiu o pedido de consulta ao Sistema INFOJUD para tentativa de localização de bens do executado passíveis de penhora.

Alega a agravante, em síntese, que já esgotou todos os meios de que dispunha para tentativa de localização de bens penhoráveis, sendo cabível, portanto, a utilização do INFOJUD.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante apenas menciona que a demora ocasiona riscos para a recuperação do seu crédito, mas não esclarece o caráter de urgência da suspensão da decisão agravada.

A ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo - perigo de dano - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ativo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 29453/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-90.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.000453-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SISTEMA ADMINISTRADORA DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	MS009511 JOSE CARLOS ARAUJO LEMOS
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00004539020154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE MATRÍCULA IMOBILIÁRIA C/C REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BEM DA UNIÃO. MANTIDA A MULTA APLICADA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA APELANTE. CARÁTER PROTETATÓRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA POSSE PELA UNIÃO. DESAPROPRIAÇÃO REALIZADA PELA RFFSA. VALIDADE INDEPENDENTEMENTE DE REGISTRO EM CARTÓRIO. IMÓVEL PÚBLICO. NULIDADE DAS TRANSAÇÕES DE COMPRA E VENDA REALIZADAS APÓS A DESAPROPRIAÇÃO. EVENTUAIS DANOS A TERCEIROS DE BOA-FÉ DEVEM SER DISCUTIDOS EM AÇÃO PRÓPRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL PARCIALMENTE DEFERIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A demanda foi ajuizada pela União em face de Sistema Administradora de Imóveis Ltda, visando à reintegração de posse do imóvel de 750 m², correspondente ao lote n. 01 da quadra 13 da Vila Bandeirantes, no município de Campo Grande/MS, de propriedade da RFFSA, por força de desapropriação ocorrida em 1979, e transferido ao seu domínio pela Lei nº 11.483/07, declarando-se, por conseguinte, a nulidade da matrícula imobiliária n. 31.420, registrada em nome da parte ré.
2. A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015, para declarar a nulidade dos negócios jurídicos, realizados após a concretização da desapropriação em 1979, e da referida matrícula imobiliária n. 31.420, bem como para determinar a reintegração de posse do imóvel em favor da União. A parte ré foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa.
3. A parte ré opôs embargos de declaração, que foram rejeitados, sendo a embargante condenada ao pagamento de multa de 2% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 1.026, §2º, do CPC/2015.
4. Em suas razões recursais, a parte ré pleiteia: a) a revogação da multa aplicada nos embargos de declaração, por não serem protetórios; b) a extinção do feito, por carência da ação, em razão de sua ilegitimidade passiva, bem como de ausência de comprovação da posse direta ou indireta da autora sobre o imóvel; c) o reconhecimento da prescrição, sob o argumento de que não há que se falar em natureza pública do imóvel sem a comprovação de que

a desapropriação do imóvel pela RFFSA, em 1979, tenha, de fato, se concretizado, até mesmo porque a ausência de seu registro na matrícula do imóvel impede que tenha eficácia contra terceiros de boa-fé. Subsidiariamente, requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão dos ônus da sucumbência, sob o argumento de que, no caso, não houve a transcrição da sentença ou da carta de adjudicação da desapropriação na matrícula do imóvel, de modo que tais direitos reais não podem ser oponíveis contra terceiros de boa-fé, como a apelante.

5. No tocante à multa aplicada aos embargos de declaração manejados como intuito manifestamente protelatório, dispõem os §§ 2º e 3º do artigo 1026 do CPC/2015 que, quando os embargos de declaração forem manifestamente protelatórios, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargado a pagar ao embargado multa não superior a 2% sobre o valor atualizado da causa, e, havendo reiteração desses embargos, a multa poderá ser elevada a até 10% do valor atualizado da causa. Ademais, a multa deverá ser depositada previamente à interposição de qualquer outro recurso, com exceção da Fazenda Pública e dos beneficiários da justiça gratuita que a depositarão ao final.

6. No caso, a embargante, ora apelante, pleiteia a revogação da multa que lhe foi imposta pelo Juízo *a quo*, e a consequente devolução do valor já depositado, sob o argumento de que os embargos não foram protelatórios, sendo nítidas as contradições e omissões constantes na r. sentença. Todavia, além de inexistirem os alegados vícios, a questão aventada pela embargante já havia sido minuciosamente e reiteradamente explicada na r. sentença. Assim, claro está o intuito protelatório dos embargos de declaração, razão pela qual deve ser mantida a cominação de multa, nos termos do artigo 1026, §2º, do CPC/2015.

7. Não prospera a preliminar de carência da ação, por ilegitimidade passiva. O objeto da presente ação é o reconhecimento da nulidade de todas as vendas do imóvel em questão, efetuadas *a non domino*, após a sua desapropriação pela RFFSA em 1979, de modo que a nulidade da transação originária de compra e venda do imóvel acarretaria, invariavelmente, a nulidade de todas as transações posteriores, inclusive aquela efetuada pela apelante, daí decorrendo a sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação.

8. Rejeitada a preliminar de carência da ação, por ausência de comprovação da posse. No presente caso, a comprovação da titularidade do domínio do imóvel pela União produz efeitos sobre a posse, uma vez que, estando configurada a natureza pública do bem, não há que se falar em terceiros titulares da posse. Isso porque o bem público não confere tal condição a seu mero ocupante, caracterizando simples detenção decorrente de tolerância ou permissão precária por parte do Poder Público. Assim, tendo em vista que a presente ação pretende, além da reintegração de posse, a nulidade de negócio jurídico e de matrícula imobiliária, com base no domínio do imóvel pela União, tal fato se mostra suficiente para legitimar o ajuizamento da ação sem necessidade de comprovação da posse direta ou indireta do ente público sobre o imóvel.

9. No mérito, assevera-se, inicialmente, que a aquisição de um bem imóvel pelo ente público, por meio de desapropriação, se concretiza como trânsito em julgado da sentença que tenha julgado procedente a ação de desapropriação, independentemente do registro em Cartório.

10. No caso, verifica-se que a União acostou aos autos a carta de adjudicação do imóvel em questão, datada de 04/12/1979, "*passada a favor de REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, 10ª Divisão Operacional Regional Centro Sul e extraída dos autos de nº 486/63 de Desapropriação que a supramencionada requereu contra SEBASTIÃO DA CUNHA ALMEIDA E S/M*". Ademais, os documentos acostados aos autos demonstram que, não obstante a ocorrência da desapropriação, em 02/02/1988, o imóvel foi matriculado sob o nº 31.420 no Cartório de Registro de Imóveis de Campo Grande/MS, constando como proprietário originário Sebastião da Cunha Almeida, que o transferiu para Antônio Carlos Barboza. Posteriormente, em 02/07/2009, o imóvel foi alienado a José Dourado de Assis, que, por sua vez, vendeu a Graciatti Empreendimentos Imobiliários Ltda, em 27/04/2010, chegando à aquisição feita pela apelante, em 17/07/2014.

11. Dessa forma, considerando que a carta de adjudicação passada em favor da RFFSA, por si só, configura documento idôneo para título e conservação de seu direito de propriedade sobre o imóvel, todos os negócios jurídicos efetuados posteriormente, sem consentimento da RFFSA/União, são nulos de pleno direito.

12. Isso não significa dizer, contudo, que o ente público não deve ser responsabilizado por eventuais prejuízos a terceiros de boa-fé, decorrentes da ausência do referido registro imobiliário. Nessa senda, bem assinalou o MM. Juízo *a quo* que, embora não possa legitimar a alegação de ausência de concretização da desapropriação, a inexistência de registro do bem em nome da expropriante pode servir como subsídio para amparar a ação de reparação de danos de terceiros de boa-fé.

13. Assim, nada obsta que a apelante pleiteie, em ação própria, a reparação de eventuais prejuízos sofridos pela ausência de registro da referida desapropriação.

14. Ressalte-se, ainda, que, ante a inegável natureza pública do imóvel, não há que se falar em ocorrência de qualquer modalidade de prescrição aventada pela apelante.

15. Desta feita, por todos os ângulos analisados, razão não assiste à apelante, devendo ser mantido, integralmente, o teor da r. sentença.

16. Condenação da apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do artigo 85, §1º, do CPC/2015,

17. Antecipação da tutela recursal parcialmente deferida, nos termos do artigo 311, IV, do CPC/2015, a fim de possibilitar a anulação do negócio jurídico em questão e o consequente registro do imóvel em nome da União, ficando a expedição de mandado de reintegração de posse, todavia, condicionada ao trânsito em julgado da presente demanda.

18. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015789-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELIZANDRA RIBEIRO ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Homologo a desistência do recurso, nos termos do art. 998 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004354-39.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ABNER HENRIQUE DE LIMA E SILVA, A. C. L. G.

REPRESENTANTE: IZAIAS PEREIRA DE LIMA

SUCEDIDO: DEBORA PEREIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO OLADE LOJUDICE - SP126083,

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO OLADE LOJUDICE - SP126083,

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BURIOLA SCANFERLA - SP299215-A

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Compulsados os autos, verifico que foi homologada a habilitação dos herdeiros da autora Débora Pereira de Lima após a manifestação de todas as partes envolvidas, incluindo o Ministério Público Federal.

Considerando que o acórdão foi publicado em 21/03/2019 e o pedido de habilitação dos herdeiros foi protocolado em 28/03/2019, sendo suspenso o prazo processual, determino a intimação de ambas as partes para informar se tem interesse no prosseguimento do feito, no prazo de 5 dias, requerendo o que de direito.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2019.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003317-72.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: PAULA REGINA TEIXEIRA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: LENITA DAVANZO - SP183886-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil, manifeste-se a embargada, no prazo legal, sobre os embargos de declaração interpostos no Id 90337334.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024834-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: GERALDO ALVES RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por GERALDO ALVES RIBEIRO, em face de decisão que manteve a competência da Justiça Federal para julgamento da ação por entender haver interesse da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF no feito.

Sustenta o agravante, em síntese, que não houve demonstração do comprometimento do FCVS na hipótese, ainda que a natureza pública das apólices tenha sido comprovada.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id94783601).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do art. 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento ao recurso se a decisão for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, V, "b", do CPC.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
 2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-Lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
 3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
 4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.
- Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
 6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.
- (STJ, EDeI no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.
5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na decisão recorrida, não há comprovação de comprometimento do Fundo FCVS, apesar da apólice ser do ramo público.

Destarte, se não há comprovação de que os contratos têm cobertura pelo FCVS, não há como se reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 932, V, "b", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002797-49.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC -

ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI,

SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

APELADO: CSU CARDSYSTEM S/A
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO - SP179209-A, JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, RICARDO MALACHIAS CICONELLO - SP130857-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002797-49.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A
Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A
APELADO: CSU CARDSYSTEM S/A
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO - SP179209-A, JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, RICARDO MALACHIAS CICONELLO - SP130857-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União (Fazenda Nacional), pelo SEBRAE, pelo SESI/SENAI, pelo SENAC e pelo SESC em face de sentença que concedeu a segurança para o fim *"declarar a inexistência de relação jurídico-tributária quanto à incidência das contribuições sociais (patronal, RAT, Salário-Educação, Aposentadoria Especial e destinadas a terceiros) sobre os valores pagos a título de: (i) terço constitucional de férias; (ii) 15 primeiros dias de afastamento do empregado por doença (antes da concessão do auxílio-doença); e (iii) aviso prévio indenizado."* A sentença reconheceu, outrossim, o direito da impetrante efetuar a compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores à propositura da ação, observado o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, com atualização pela taxa SELIC, nos termos do art. 39, 4º, da Lei 9.250/95.

O Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC requer a reforma da sentença para que seja denegada totalmente a pretensão da parte impetrante. Afirma que nenhuma das verbas discutidas podem ser consideradas indenizatórias, havendo dispositivos legais expressos estabelecendo a obrigatoriedade do recolhimento das contribuições em questão.

O SESI e o SENAI postulam a existência de expressa previsão legal e constitucional para incidência das contribuições devidas ao SESI/SENAI sobre as rubricas contrariadas pela impetrante. Requerem seja denegada inteiramente a segurança formulada na inicial.

O SEBRAE requer sua exclusão da lide, dada a ilegitimidade passiva ad causam. No mérito, pugna pela total improcedência dos pedidos formulados pela impetrante.

O Serviço Social do Comércio - SESC-SP postula a reforma da sentença, julgando o pedido inicial totalmente improcedente, tendo em vista a natureza e o regime jurídico diverso das contribuições de terceiros.

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade das contribuições incidentes sobre terço constitucional de férias, quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença e aviso prévio indenizado.

Com as contrarrazões da parte impetrante, vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, intimado, deixou de se manifestar.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002797-49.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A
Advogados do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A
APELADO: CSU CARDSYSTEM S/A
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO - SP179209-A, JOAQUIM MANHAES MOREIRA - SP52677-A, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, RICARDO MALACHIAS CICONELLO - SP130857-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da preliminar de ilegitimidade passiva

Quanto à legitimidade das entidades terças para integrarem o polo passivo do feito, o tribunal já se posicionou sobre a matéria no julgamento do Recurso de Apelação nº 0005914-46.2012.4.03.6130 (id 5373575).

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Do aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada sobre a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". (...) 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao seguro do empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. Recurso especial de HIDRO JET E EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistível a exação sobre as verbas debatidas.

Cumprir observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRESPP 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017).

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Da compensação

O direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ademais, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Da atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** às apelações da União, do SESI/SENAI, do SESC, do SEBRAE-SP e do SENAC, bem como à remessa necessária. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL; SAT/RAT; ENTIDADES TERCEIRAS). NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão de auxílio doença, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. O indébito pode ser objeto de compensação, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

3. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

4. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento às apelações da União, do SESI/SENAI, do SESC, do SEBRAE-SP e do SENAC, bem como à remessa necessária. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000343-74.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LEDA APPARECIDA BASELICE
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000343-74.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LEDA APPARECIDA BASELICE
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, auditora fiscal da Receita Federal aposentada, contra sentença que julgou improcedente a ação que objetivava o pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira em seu percentual máximo, no valor idêntico ao percebido pelos servidores ativos, independente da instauração do Comitê de Gestão do Programa de Produtividade da Receita Federal, nos termos do art. 7º, § 1º, da Lei 13.464/2017, ou até que se efetive a primeira avaliação da eficiência e da produtividade dos Auditores Fiscais, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei n.º 13.464/2017.

Condenada a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico buscado, devidamente atualizado.

Em suas razões de apelação, alega a autora que:

a) o bônus eficiência trata-se de vantagem genérica de carreira, não condicionada à produtividade mensurada nas funções desempenhadas, mas calculada tão somente pelo fator tempo (tempo de atividade para os ativos e tempo de aposentadoria para os inativos), não possuindo caráter *pro labore faciendo*, não se tratando de vantagem pessoal, razão pela qual pede seja declarada a natureza genérica de aludida bonificação e seja reconhecido seu direito à percepção do bônus no patamar máximo, tal como percebido pelos servidores ativos, sob pena de violação ao princípio da isonomia e da paridade constitucional, independentemente de instauração do Comitê de Gestão do Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil;

b) subsidiariamente, pede seja declarado o direito ao recebimento do bônus, no patamar máximo dos servidores ativos, até que se efetive o primeiro pagamento decorrente de avaliação da eficiência e da produtividade dos Auditores Fiscais, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei n.º 13.464/2017;

c) condenação da UNIÃO ao pagamento de indenização correspondente à diferença do valor recebido e o valor que deveria ter sido pago, desde a instituição do benefício (novembro de 2016 com a edição da MP 765/2016, convertida na Lei n.º 13.464/2017), corrigido monetariamente pelo IPCA-E desde o vencimento de cada parcela, e juros de mora devidos desde a citação, nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, observada a prescrição quinquenal;

d) inversão dos honorários sucumbenciais, condenando a UNIÃO ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários a ser arbitrados entre 10% e 20% sobre o valor da condenação.

Decorrido o prazo para a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000343-74.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LEDA APPARECIDA BASELICE
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exm. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

A parte autora pretende a condenação da União ao pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira, criado pela Lei n. 13.464/2017, em valor idêntico ao que é pago aos servidores em atividade, bem como o pagamento das diferenças devidas desde a instituição de tal parcela remuneratória.

A pretensão deduzida funda-se no caráter genérico do Bônus de Eficiência e Produtividade, bem como na existência de direito à paridade remuneratória entre servidores ativos e inativos, nos termos do art. 7º da EC n. 41/2003 e art. 3º da EC n.º 47/2005.

No caso em tela, o Bônus de Eficiência e Produtividade foi implementado na folha de pagamento da autora do mês de janeiro/2017, com efeito retroativo a dezembro/2016, na proporção de 35% do valor integral, consoante Tabela "a" do Anexo IV, nos termos do art. 7º, §2º, da Lei n. 13.464/2017, por ser a autora aposentada há mais de 108 meses.

Dessa forma, a autora recebeu R\$ 2.650,00 relativos aos meses de dezembro/2016 e de janeiro/2017, nos termos do art. 11, inciso I, e §1º, da Lei n. 13.464/2017, e o valor de R\$ 1.050,00 a partir de fevereiro/2017, nos termos do §2º do referido dispositivo.

Aduz a parte autora que, por ser referida bonificação uma gratificação permanente e geral, devida a toda a categoria, e que sua implementação ainda depende de várias tarefas a serem desempenhadas pelo Poder Executivo, possui direito à paridade de remuneração, devendo receber o valor mensal de R\$ 3.000,00, relativo ao percentual máximo, tal como os servidores em atividade.

O juiz sentenciante julgou improcedente o pedido ao ponderar que o Bônus de Eficiência e Produtividade trata de gratificação *pro labore faciendo*; que o pagamento está condicionado à efetiva obtenção de resultados pelos servidores ativos no exercício atividade de fiscalização, ainda que dependa de regulamentação e apuração de critérios objetivos da fixação de metas e resultados; que a gratificação se estende ao inativo somente por liberalidade do legislador, e não com fundamento na paridade constitucional; que a gratificação não é paga de forma fixa e permanente e não se incorpora ao vencimento, não havendo ofensa à paridade; que os critérios para pagamento do Bônus de Eficiência aos ativos, inativos e pensionistas foram instituídos pela Lei n. 13.464/2017, com base em liberalidade do poder legiferante, sem obrigatoriedade da paridade de vencimentos; que a falta de definição do índice para cálculo não se traduz em caráter geral da gratificação, uma vez que há específica determinação legal quanto às formas de incidência dos índices, enquanto não definidos os percentuais com base no resultado institucional, tanto aos servidores em atividade quanto aos servidores inativos. Confira-se o excerto da sentença:

O cerne da questão aqui tratada é se há direito ao auditor-fiscal aposentado receber o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira, em valor idêntico ao percebido pelos auditores fiscais em atividade, nos termos do art. 7º, § 1º, da Lei 13.464/2017, visto que o autor recebe esta gratificação, mas em porcentagem menor, segundo critérios estabelecidos na mesma lei.

Determina a Lei nº 13.464/2017: (...)

Trata-se, por interpretação literal da norma, de gratificação pro labore faciendo, eis que o pagamento está condicionado à efetiva obtenção de resultados na prestação de determinados serviços estabelecidos pela Administração, ainda que dependa de regulamentação. Assim, as características da gratificação decorrem do efetivo exercício de atividade estabelecida pela Administração somente ao servidor ativo, eis que o servidor inativo não produz resultados para a Administração, conforme o objetivo da lei. Neste sentido: RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO PARA OS SERVIDORES ATIVOS. EXTENSÃO AOS INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. Cuidando-se de gratificação que depende de certos requisitos, somente preenchidos pelos servidores ativos, descabe sua extensão aos inativos, não sendo o caso de afronta ao art. 40, §4º da Constituição Federal. Recurso desprovido. (ROMS nº 10.255/99-PR)

A gratificação em exame, portanto, consiste em vantagem pecuniária que premia os resultados obtidos pelos servidores no exercício atividade de fiscalização. Trata-se, assim, de gratificação pro labore faciendo, a qual o legislador estipulou que não integra o vencimento básico, nem mesmo íntegra base de cálculo da contribuição previdenciária (art. 14) do servidor, não sendo considerada no cálculo do valor do benefício da aposentadoria.

Com efeito, a gratificação se estende ao inativo somente por causa da lei infraconstitucional decorrente de liberalidade do legislador, e não com fundamento na paridade constitucional entre vencimentos da atividade e benefício da aposentadoria, posto que o pagamento ao servidor em atividade é decorrente da obtenção de determinados resultados de metas atingidas pelos servidores ativos, ainda que dependa de regulamentação e apuração de critérios objetivos da fixação de metas e resultados.

Não sendo a gratificação paga de forma fixa e permanente, integrada ao vencimento, vez que condicionada ao efetivo exercício dos serviços previstos na lei e atingimento de resultados, não se verifica ofensa a dispositivo constitucional da paridade (art. 7º da EC nº 41/03) ou infraconstitucional (art. 189, § único, da Lei nº 8.112/90).

Resalte-se que esta gratificação não se incorpora integralmente aos proventos de inatividade, reduzindo-a gradualmente até o limite mínimo de 35% após 108 meses de inatividade, donde se verifica que o discrimen no percentual e condições de recebimento não fere o princípio constitucional da paridade de ativos e inativos, bem como o princípio da igualdade.

Portanto, ainda que a aposentadoria do autor tenha sido concedida com base na paridade prevista na EC 41/03, o direito ao pagamento do bônus de eficiência e produtividade no mesmo patamar pago aos servidores ativos é improcedente, eis que não se trata de paridade de vencimentos entre servidores ativos e inativos, pois os critérios para pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade aos ocupantes dos cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil em atividade, bem como aos aposentados e aos pensionistas, foram instituídos pela Lei 13.464/2017, a qual determinou a forma de percepção do bônus de eficiência e produtividade pelos aposentados com base em liberalidade do poder legiferante, sem obrigatoriedade da paridade de vencimentos.

Referido anexo IV dispôs sobre percentual máximo e mínimo do bônus a ser atribuído aos servidores aposentados e aos pensionistas, de acordo com o tempo de percepção da aposentadoria. E este Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira teve como objetivo o aperfeiçoamento das atividades da Receita Federal do Brasil, mormente quanto à arrecadação, à fiscalização tributária, ao controle aduaneiro, ao atendimento dos contribuintes e ao julgamento de processos administrativos de natureza tributária e aduaneira, motivo pelo qual o pagamento está condicionado ao atingimento de meta institucional, a ser estabelecida e medida a partir de indicadores estritamente relacionados à atuação dos servidores integrantes da Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil.

Conclui-se que, independentemente da existência do índice de cálculo para o pagamento da gratificação em comento, a concessão será condicionada aos percentuais previsto no Anexo IV da Lei nº 13.464/17, o que determina o direito à percepção do Bônus tanto a servidores ativos como inativos, discriminado apenas os percentuais conforme o tempo de atividade ou inatividade na carreira, com fundamento apenas nesta lei, e não no princípio constitucional da paridade de vencimentos.

E a falta de definição do índice para cálculo não se traduz em caráter geral da gratificação, uma vez que há específica determinação legal quanto às formas de incidência dos índices, enquanto não definidos os percentuais com base no resultado institucional, tanto aos servidores em atividade quanto aos servidores inativos.

Por fim, a avaliação institucional, embora atrelada aos resultados do órgão como um todo, terá resultados obtidos com base no desempenho dos servidores em atividade, razão pela qual resta indevida a percepção do bônus pelos servidores inativos com base apenas na avaliação institucional, uma vez que não mais desempenham atividades funcionais que possam contribuir no resultado da avaliação da respectiva instituição.

A sentença é de ser mantida.

A isonomia entre os servidores ativos e inativos estava prevista originalmente no art. 40, § 4º, da Constituição Federal de 1988 (CF/88), que possuía a seguinte redação:

Os proventos da aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria, na forma da lei.

Com a edição da Emenda Constitucional n. 20/1998, referido comando foi ampliado para abranger não só as aposentadorias como também pensões, e passou a figurar no § 8º do mesmo art. 40, nos seguintes termos:

Observado o disposto no art. 37, XI, os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.

Conforme está expresso no texto constitucional, portanto, as vantagens de caráter geral concedidas aos servidores ativos deveriam estender-se também aos inativos, inclusive as decorrentes da transformação do cargo em que se deu a aposentadoria.

Nesse sentido, ensina MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO (Direito Administrativo. 12. ed. Altas: São Paulo, 1999, p. 429):

A isonomia é assegurada também aos inativos e pensionistas (dependentes do servidor falecido), como se constata pelo § 8º do artigo 40, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. O dispositivo exige revisão dos proventos de aposentadoria e pensão, na mesma proporção e na mesma data, sempre que modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendido aos inativos e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrente da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria. A alteração introduzida pela Emenda Constitucional n. 20 teve por objetivo aplicar a mesma norma, antes referida apenas aos aposentados, também aos pensionistas.

Os artigos 3º e 7º, da EC nº 41/2003 garantiram a aplicação das regras de integralidade e paridade aos servidores que já tinham preenchido os requisitos para se aposentar e para aqueles que já ostentavam a condição de aposentados:

Art. 3º É assegurada a concessão, a qualquer tempo, de aposentadoria aos servidores públicos, bem como pensão aos seus dependentes, que, até a data de publicação desta Emenda, tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

§ 1º O servidor de que trata este artigo que opte por permanecer em atividade tendo completado as exigências para aposentadoria voluntária e que conte com, no mínimo, vinte e cinco anos de contribuição, se mulher, ou trinta anos de contribuição, se homem, fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no art. 40, § 1º, II, da Constituição Federal.

§ 2º Os proventos da aposentadoria a ser concedida aos servidores públicos referidos no caput, em termos integrais ou proporcionais ao tempo de contribuição já exercido até a data de publicação desta Emenda, bem como as pensões de seus dependentes, serão calculados de acordo com a legislação em vigor à época em que foram atendidos os requisitos nela estabelecidos para a concessão desses benefícios ou nas condições da legislação vigente.

(..)

Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.

Por fim, a EC 47/2005 garantiu a fruição da aposentadoria com integralidade e paridade aos servidores que se aposentaram após a EC 41/2003, mas ingressaram no serviço público antes da referida emenda, desde que observadas as regras de transição especificadas pela EC 47/2005.

Acerca da matéria, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se em dois precedentes, com repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR 977/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. DIREITO INTERTEMPORAL. PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS QUE INGRESSARAM NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC 41/2003 E SE APOSENTARAM APÓS A REFERIDA EMENDA. POSSIBILIDADE. ARTS. 6º E 7º DA EC 41/2003, E ARTS. 2º E 3º DA EC 47/2005. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Estende-se aos servidores inativos a gratificação extensiva, em caráter genérico, a todos os servidores em atividade, independentemente da natureza da função exercida ou do local onde o serviço é prestado (art. 40, § 8º, da Constituição). II - Os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005. III - Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 590260, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INSTITUIDOR APOSENTADO ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003, PORÉM FALECIDO APÓS SEU ADVENTO. DIREITO DO PENSIONISTA À PARIDADE. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÃO: ART. 3º DA EC 47/2005. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. I - O benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor. II - As pensões derivadas de óbito de servidores aposentados nos termos do art. 3º da EC 47/2005 é garantido o direito à paridade. III - Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento.

(RE 603580, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

Consta dos autos que a parte autora foi aposentada por meio da Portaria/IAPAS/SPDP nº 996 de 22.02.1989, publicada no D.O.U de 27.02.1989 no cargo de Fiscal de Contribuições Previdenciárias código TAF - 605, (classe especial, referência NS - 24), com fundamento no artigo 176, item II, da Lei nº 1.711/52.

No caso em tela, deve ser observado que a autora ingressou no serviço público anteriormente a 1988, portanto, antes da entrada em vigor das Emendas Constitucionais 20/1998, 41/2003 e 45/2007, fazendo jus à paridade, nos termos do art. 7 da EC 41/2003.

Ademais, registro que O STF, em regime de repercussão geral (temas 54, 67, 139, 153, 260, 351, 409, 410, 447, 664, 983), fixou a tese de extensão dos benefícios e vantagens de natureza genérica devidas a servidores ativos aos inativos com direito à paridade remuneratória.

Em outras palavras, as vantagens pecuniárias que, por sua natureza, somente podem ser atribuídas aos servidores em atividade, não se estendem aos inativos, ainda que preencham os requisitos da paridade constitucional.

Assim, resta perquirir acerca da natureza jurídica do Bônus de Eficiência e Produtividade, instituído pela Lei 13.464/2017, para aferir se será passível de extensão aos inativos, em virtude da paridade constitucional.

A Lei n. 13.464/2017 instituiu o Programa de Produtividade da Receita Federal e o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira, como o objetivo de incrementar a produtividade nas áreas de atuação dos ocupantes dos cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil e estabeleceu os critérios de pagamento da bonificação aos servidores ativos e inativos:

Art. 6º São instituídos o Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil e o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira, com o objetivo de incrementar a produtividade nas áreas de atuação dos ocupantes dos cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil.

§ 1º O Programa de que trata o caput deste artigo será gerido pelo Comitê Gestor do Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil, composto de representantes do Ministério da Fazenda, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e da Casa Civil da Presidência da República, nos termos a serem definidos em ato do Poder Executivo federal.

§ 2º O valor global do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira será definido pelo índice de eficiência institucional, mensurado por meio de indicadores de desempenho e metas estabelecidos nos objetivos ou no planejamento estratégico da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 3º Ato do Comitê Gestor do Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil será editado até 1º de março de 2017, o qual estabelecerá a forma de gestão do Programa e a metodologia para a mensuração da produtividade global da Secretaria da Receita Federal do Brasil e fixará o índice de eficiência institucional.

§ 4º O valor global do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira a ser distribuído aos beneficiários do Programa corresponde à multiplicação da base de cálculo do Bônus pelo índice de eficiência institucional.

§ 5º (VETADO).

§ 6º (VETADO).

§ 7º (VETADO).

Art. 7º Os servidores terão direito ao valor individual do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira por servidor, na proporção de:

I - 1 (um inteiro), para os Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil;

II - 0,6 (seis décimos), para os Analistas Tributários da Receita Federal do Brasil.

§ 1º Os servidores ativos em efetivo exercício receberão o Bônus proporcionalmente ao período em atividade, de acordo com os percentuais de bonificação definidos na tabela "a" do Anexo III desta Lei, aplicáveis sobre a proporção prevista no caput deste artigo.

§ 2º Os aposentados receberão o Bônus correspondente ao período em inatividade, de acordo com os percentuais de bonificação definidos na tabela "a" do Anexo IV desta Lei, aplicáveis sobre a proporção prevista no caput deste artigo.

§ 3º Os pensionistas farão jus ao Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira da seguinte forma, aplicável sobre a proporção prevista no caput deste artigo:

I - para as pensões instituídas em decorrência do falecimento do servidor na atividade, o valor do Bônus será pago observado o disposto na tabela "a" do Anexo III desta Lei, aplicando-se o disposto na tabela "a" do Anexo IV desta Lei para fins de redução proporcional da pensão a partir do momento em que for instituída;

II - para as pensões instituídas em decorrência do falecimento do servidor na inatividade, o valor do Bônus será o mesmo valor pago ao inativo, observado o tempo de aposentadoria, conforme o disposto na tabela "a" do Anexo IV desta Lei.

Art. 8º Os valores globais e individuais do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira serão apurados nos meses de janeiro, abril, julho e outubro de cada ano, considerando-se os 3 (três) meses imediatamente anteriores.

Art. 9º O valor do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira será pago em parcelas mensais e sucessivas, de igual valor, a partir do mês posterior ao de sua apuração.

Art. 10. Os servidores ativos somente perceberão o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira quando em efetivo exercício no cargo durante, pelo menos, metade do período de apuração.

§ 1º Para fins de apuração do tempo mínimo de que trata o caput deste artigo, não será considerado o tempo de afastamento ou de licença:

I - para atividade política;

II - para exercício de mandato eletivo;

III - não remunerada.

§ 2º Na hipótese de mudança de nível de percentual nas tabelas dos Anexos III e IV desta Lei durante o período de apuração, o valor individual do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira será pago com base no percentual correspondente ao nível em que tenha permanecido a maior parte do período ou, em caso de empate, ao nível de maior percentual.

Art. 11. Para os meses de dezembro de 2016 e de janeiro de 2017, será devida aos ocupantes dos cargos da carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil parcela do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira nos valores de:

I - R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais), para os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil;

II - R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), para os ocupantes do cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil.

§ 1º Os valores constantes dos incisos do caput deste artigo serão concedidos a título de antecipação de cumprimento de metas para o período previsto no caput deste artigo, fixadas pelo Secretário da Receita Federal do Brasil, e estarão sujeitos a ajustes no período subsequente.

§ 2º A partir do mês de fevereiro de 2017 até o mês de produção dos efeitos do ato referido no § 3º do art. 6º desta Lei, serão pagos, mensalmente, os valores de R\$ 3.000,00 (três mil reais) aos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais) aos ocupantes do cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, concedidos a título de antecipação de cumprimento de metas, sujeitos a ajustes no período subsequente.

§ 3º Os valores previstos nos incisos do caput e no § 2º deste artigo observarão os limites constantes dos Anexos III e IV desta Lei.

§ 4º O resultado institucional nos períodos de que tratam o caput e o § 2º deste artigo será considerado para a instituição do índice de eficiência institucional, de que trata o § 2º do art. 6º desta Lei.

Art. 12. O Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira não será devido aos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil e aos Analistas Tributários da Receita Federal do Brasil cedidos a outros órgãos.

Parágrafo único. O disposto no caput deste artigo não se aplica aos servidores em exercício nos órgãos com competência sobre Previdência e Previdência Complementar nos termos do parágrafo único do art. 19 da Lei nº 13.341, de 29 de setembro de 2016, aos servidores nas situações mencionadas no inciso I e nas alíneas "a", "b", "c", "d" e "e" do inciso V do caput do art. 4º da Lei nº 11.890, de 24 de dezembro de 2008, e aos servidores em exercício nos órgãos de assistência direta e imediata ao Ministro de Estado da Fazenda.

Art. 13. O somatório do vencimento básico da carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil com as demais parcelas, incluído o Bônus de que trata o art. 6º desta Lei, não poderá exceder o limite máximo disposto no inciso XI do caput do art. 37 da Constituição Federal.

Art. 14. O valor do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira não integrará o vencimento básico, não servirá de base de cálculo para adicionais, gratificações ou qualquer outra vantagem pecuniária e não constituirá base de cálculo de contribuição previdenciária.

Como se observa, o bônus de eficiência e de produtividade está condicionado à efetiva obtenção de resultados pelos servidores ativos, mensurado por meio de indicadores de desempenho e metas estabelecidos nos objetivos ou no planejamento estratégico da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

O artigo 7º da Lei n. 13.464/2017 prevê que, para o cálculo do valor individual do bônus para o servidor ativo, serão considerados o cargo ocupado e o tempo de efetivo exercício no cargo (artigos 10 e 12), conforme percentuais de bonificação definidos na tabela "a" do Anexo III, de forma que, quanto maior o tempo de carreira tiver o servidor, maior será o percentual do seu bônus.

Já para os aposentados, serão considerados o cargo e o tempo como aposentado, conforme os percentuais de bonificação definidos na Tabela "a" do Anexo IV, de modo que, quanto maior o tempo de inatividade, menor será o bônus.

A Lei 13.464/2016 estipulou em seu artigo 11 valores fixos a serem concedidos a título de antecipação de cumprimento de metas, até que fosse estabelecida a metodologia para a mensuração da produtividade global da Secretaria da Receita Federal e a fixação do índice de eficiência institucional.

Assim, nos meses de dezembro/2016 e janeiro/2017, o valor fixo do bônus foi de R\$ 7.500,00 aos auditores fiscais e de R\$ 4.500,00 aos analistas tributários. A partir de fevereiro/2017 até a instituição de um Comitê Gestor do Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil (previsto para março/2017), o valor fixo passou a ser de R\$ 3.000,00 aos auditores fiscais e de R\$ 1.800,00 aos analistas tributários.

Consoante §§ 1º e 2º do artigo 11, esses valores concedidos a título de antecipação de cumprimento de meta estão sujeitos a ajustes no período subsequente. O §3º do mesmo dispositivo legal ainda previu expressamente que esses valores devem observar os limites constantes dos Anexos III e IV da Lei.

Dessa forma, independentemente da instauração do Comitê Gestor e da fixação do índice de eficiência institucional, o valor do bônus de eficiência e produtividade a ser pago, tanto para os servidores ativos como inativos, está condicionado aos percentuais previstos nos Anexos III e IV da Lei nº 13.464/17, que variam entre 0% e 100% para os servidores ativos e entre 35% e 100% para os aposentados e pensionistas, consoante disposto no art. 11, §3º, da Lei n. 13.464/2017.

Logo, nem todos os servidores ativos receberam o bônus de eficiência e produtividade no valor integral, previsto no caput e §2º do art. 11 da Lei n. 13.464/2017, pois o percentual máximo a ser recebido por cada um está condicionado ao tempo como servidor ativo no cargo.

Nesse diapasão, não há que se falar que o bônus de eficiência e produtividade tem caráter permanente e geral, não sendo pago de maneira indistinta para todos os servidores em atividade, tendo em vista que há diferenciação no percentual máximo do bônus, conforme tabela "a" do Anexo III.

E não há como se concluir que a simples falta de definição do índice de eficiência institucional implica em atribuir caráter geral ao bônus, considerado que há expressa determinação legal para que, mesmo enquanto não definidos os critérios para mensurar o resultado institucional, deve ser observado o percentual máximo do bônus, tanto para os servidores em atividade quanto para os inativos.

Assim, a bonificação não se estende ao inativo por conta da paridade remuneratória, mas sim por liberalidade do legislador infraconstitucional, de forma a contemplar inclusive o servidor que não possui direito à paridade.

No sentido de que o bônus de eficiência e produtividade instituído pela Lei n. 13.464/2017 não ostenta caráter geral, sendo inaplicável a paridade entre ativos e inativos, registro os seguintes julgados:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE. MP 765/2016. LEI 13.464/17. 1. O Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira tem por objetivo premiar produtividade do servidor ativo, incrementando a atuação dos Auditores Fiscais e Analistas Tributários da Receita Federal. Por isso, é nítido seu caráter de pro labore faciendo, como parcela remuneratória específica. O índice de eficiência institucional somente é possível mediante a análise do atingimento de metas e objetivos dos servidores em atividade. 2. É um dos princípios constitucionais da administração pública a eficiência. Um das formas de alcançá-lo tal desiderato é os prêmios e adicionais de produtividade, como consta da parte final do art. 39, §7 da CF/88. 3. Não se pode concluir que pela simples falta de definição do índice para cálculo, a vantagem assumia caráter geral, uma vez que há específica determinação legal quanto a forma de incidência dos índices, enquanto não definidos os percentuais com base no resultado institucional, quer seja quanto aos servidores em atividade, quer seja quanto aos servidores inativos.

(TRF4, AC 5024335-68.2018.4.04.7000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 05/12/2018)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE. MP 765/2016. LEI 13.464/17. 1. O Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira foi instituído com o objetivo de aperfeiçoamento das atividades da Instituição, em especial quanto à arrecadação, à fiscalização tributária, ao controle aduaneiro, ao atendimento dos contribuintes e ao julgamento de processos administrativos de natureza tributária e aduaneira. O seu pagamento será condicionado ao atingimento de meta institucional, a ser estabelecida e medida a partir de indicadores estritamente relacionados à atuação dos servidores integrantes da Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil. 2. Não se pode concluir que pela simples falta de definição do índice para cálculo, a vantagem assumia caráter geral, uma vez que há específica determinação legal quanto a forma de incidência dos índices, enquanto não definidos os percentuais com base no resultado institucional, quer seja quanto aos servidores em atividade, quer seja quanto aos servidores inativos. (TRF4, AC 5002391-11.2017.4.04.7108, TERCEIRA TURMA, Relator ROGERIO FAVRETO, juntado aos autos em 25/09/2018)

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE - LEI Nº 13.464/2017 - AUSÊNCIA DE ÍNDICE PARA CÁLCULO - APOSENTADOS - VALOR - PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. 1. A Lei nº 13.464/2017 prevê o pagamento do bônus de eficiência e produtividade tanto aos servidores ativos quanto aos aposentados. 2. A vantagem não assume caráter geral pela ausência de fixação do índice previsto no § 3º do art. 6º da mencionada Lei, porquanto há previsão legal expressa acerca dos valores devidos nesse caso. 3. Conforme estabelece o § 3º do art. 11 da Lei nº 13.464/2017, "Os valores previstos nos incisos do caput e no § 2º deste artigo observarão os limites constantes dos Anexos III e IV desta Lei".

(RECURSO CÍVEL 5024304-48.2018.4.04.7000, MÁRCIA VOGEL VIDAL DE OLIVEIRA, TRF4 - PRIMEIRA TURMA RECURSAL DO PR, 13/12/2018.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE. LEI 13.464/17. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. NÃO CABIMENTO. I - Remessa Necessária, tida por interposta, e duas Apelações em Mandado de Segurança interpostas pela União Federal e pela Parte Impetrante em face de sentença de fls. 59 que concedeu parcialmente a segurança para que seja concedido ao impetrante o bônus de eficiência e produtividade na atividade tributária e aduaneira - instituído pela MP nº 765/16 - de acordo com o percentual de bonificação concedido aos servidores ativos desde a data da impetração do presente writ. II - A controvérsia a ser dirimida cinge-se à possibilidade de reconhecimento do direito ao pagamento do bônus de eficiência e produtividade no mesmo patamar pago aos ativos, uma vez que a aposentadoria foi concedida antes da promulgação da EC 41/03 III - O artigo 7º da EC 41/03 garantiu aos aposentados e pensionistas, assim como aos servidores que já haviam preenchido os requisitos para aposentadoria na data de sua publicação, a manutenção da isonomia entre a remuneração dos ativos e inativos. IV - Os critérios para pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade aos ocupantes dos cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, bem como aos aposentados e aos pensionistas foram instituídos pela Lei 13.464/2017. A Lei em questão determinou claramente a forma de percepção do bônus de eficiência e produtividade pelos aposentados, os quais fazem jus aos percentuais definidos na tabela "a" do Anexo IV do mesmo diploma legal. Referido anexo dispõe quanto ao percentual máximo do bônus a ser atribuído aos servidores aposentados e aos pensionistas, de acordo com o tempo de percepção da aposentadoria. V - O Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira foi instituído com o objetivo de aperfeiçoamento das atividades da Instituição, em especial quanto à arrecadação, à fiscalização tributária, ao controle aduaneiro, ao atendimento dos contribuintes e ao julgamento de processos administrativos de natureza tributária e aduaneira. O seu pagamento será condicionado ao atingimento de meta institucional, a ser estabelecida e medida a partir de indicadores estritamente relacionados à atuação dos servidores integrantes da Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil. VI - Da leitura dos dispositivos legais supramencionados, infere-se que, independentemente da existência do índice de cálculo para o pagamento da gratificação em comento, a concessão será condicionada aos percentuais previsto no Anexo IV da Lei nº 13.464/17. Logo, assegura-se o Bônus tanto a servidores ativos como inativos, observados apenas os percentuais que a Lei estipula. VII - Nesse sentido, não se pode concluir que pela simples falta de definição do índice para cálculo, a vantagem assumia caráter geral, uma vez que há específica determinação legal quanto a forma de incidência dos índices, enquanto não definidos os percentuais com base no resultado institucional, quer seja quanto aos servidores em atividade, quer seja quanto aos servidores inativos. VIII - A gratificação em discussão não assumiu caráter geral, ainda que sem definição do índice geral para o cálculo, em função da determinação legal para que mesmo neste caso seja observado os percentuais determinados na Lei, quer seja quanto aos servidores em atividade, quer seja quanto aos servidores inativos. IX - Quanto à avaliação institucional, embora atrelada aos resultados do órgão como um todo, seus resultados são obtidos com base no desempenho dos servidores em atividade, razão pela qual resta impossibilitada a percepção do bônus pelos servidores inativos, com base apenas na avaliação institucional, uma vez que estes últimos não mais desempenham atividades funcionais que possam contribuir no resultado da avaliação da respectiva instituição. Precedentes do TRF4. X - Apelação da Parte Autora desprovida. XI - Remessa Necessária e Apelação da União Federal providas, para denegar a segurança.

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0175016-03.2017.4.02.5101, REIS FRIEDE, TRF2 - 6ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Registre-se que a Secretaria da Receita Federal do Brasil editou a Portaria RFB 31, de 18.01.2017, a Portaria 412, de 19.03.2018 e a Portaria n. 2.131, de 27.12.2018, instituindo o Índice de Eficiência Institucional da Secretaria da Receita Federal do Brasil para os anos de 2017, 2018 e 2019, com base nos indicadores estratégicos da RFB como a efetividade das ações de cobrança, a eficiência das ações de fiscalização, o desempenho do julgamento de processos administrativos de natureza tributária e aduaneira, a fluidez do comércio exterior, a realização da meta global de arrecadação bruta, a eficiência na execução orçamentária da despesa.

Verifico ainda que, conforme Nota Informativa do Ministério da Economia, o TCU – Tribunal de Contas da União tem considerado que o pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade aos inativos e pensionistas sem a devida contribuição previdenciária contraria o regime solidário e contributivo da Previdência Social e ao julgar a legalidade das aposentadorias tem determinado a exclusão da parcela referente ao Bônus dos proventos de aposentação (TC 021.009/2017-1).

Contudo, o STF tem deferido liminar para suspender os efeitos do ato impugnado na TC 021.009/2017-1 e determinar que o TCU, nos casos concretos, determinou a estrita observância dos §§ 2º e 3º dos artigos 7º e 17 da Lei n. 13.464/2017 (MS 35.410, MS 35.490, MS 35.494, MS 35.498, MS 35.500, MS 35.812, MS 35.824, MS 35.836).

Registre-se, por fim, que a legalidade do pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e na Atividade de Auditoria-Fiscal do Trabalho é objeto de discussão no TCU (TC 005.283/2019-1), pendente de conclusão.

Assim, é de ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Das verbas sucumbenciais

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a que foi condenada a parte autora por incidência do disposto no § 11º do artigo 85 do NCP.

Assim, com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela autora levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, os quais serão fixados no percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor do proveito econômico buscado, devidamente atualizado.

Custas ex lege.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE. LEI 13.464/17. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela parte autora, auditora fiscal da Receita Federal aposentada, contra sentença que julgou improcedente a ação que objetivava o pagamento do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira em seu percentual máximo, no valor idêntico ao percebido pelos servidores ativos, independente da instauração do Comitê de Gestão do Programa de Produtividade da Receita Federal, nos termos do art. 7º, § 1º, da Lei 13.464/2017, ou até que se efetive a primeira avaliação da eficiência e da produtividade dos Auditores Fiscais, nos termos do art. 6º, § 3º da Lei n.º 13.464/2017.
2. A pretensão deduzida funda-se no caráter genérico do Bônus de Eficiência e Produtividade, bem como na existência de direito à paridade remuneratória entre servidores ativos e inativos, nos termos do art. 7º da EC n. 41/2003 e art. 3º da EC n.º 47/2005.
3. A autora ingressou no serviço público anteriormente a 1988, portanto, antes da entrada em vigor das Emendas Constitucionais 20/1998, 41/2003 e 45/2007, fazendo juz à paridade, nos termos do art. 7 da EC 41/2003.
4. O STF, em regime de repercussão geral (temas 54, 67, 139, 153, 260, 351, 409, 410, 447, 664, 983), fixou a tese de extensão dos benefícios e vantagens de natureza genérica devidas a servidores ativos aos inativos com direito à paridade remuneratória.
5. Em outras palavras, as vantagens pecuniárias que, por sua natureza, somente podem ser atribuídas aos servidores em atividade, não se estendem aos inativos, ainda que preencham os requisitos da paridade constitucional.
6. Independentemente da instauração do Comitê Gestor e da fixação do índice de eficiência institucional, o valor do bônus de eficiência e produtividade a ser pago, tanto para os servidores ativos como inativos, está condicionado aos percentuais previstos nos Anexos III e IV da Lei nº 13.464/17, que variam entre 0% e 100% para os servidores ativos e entre 35% e 100% para os aposentados e pensionistas, consoante disposto no art. 11, §3º, da Lei n. 13.464/2017. Logo, nem todos os servidores ativos receberam o bônus de eficiência e produtividade no valor integral, previsto no *caput* e §2º do art. 11 da Lei n. 13.464/2017, pois o percentual máximo a ser recebido por cada um está condicionado ao tempo como servidor ativo no cargo.
4. Não há que se falar que o bônus de eficiência e produtividade tem caráter permanente e geral, não sendo pago de maneira indistinta para todos os servidores em atividade, tendo em vista que há diferenciação no percentual máximo do bônus, conforme tabela “a” do Anexo III.
5. E não há como se concluir que a simples falta de definição do índice de eficiência institucional implica em atribuir caráter geral ao bônus, considerado que há expressa determinação legal para que, mesmo enquanto não definidos os critérios para mensurar o resultado institucional, deve ser observado o percentual máximo do bônus, tanto para os servidores em atividade quanto para os inativos.
6. A bonificação não se estende ao inativo por conta da paridade remuneratória, mas sim por liberalidade do legislador infraconstitucional, de forma a contemplar inclusive o servidor que não possui direito à paridade.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014563-65.2013.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ ALBERTO FONTOURA

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO PICCOLOTTO JUNIOR - MS13673

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/11/2019 205/1271

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014563-65.2013.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: LUIZ ALBERTO FONTOURA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO PICOLOTTO JUNIOR - MS13673
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação do autor, em face de sentença de improcedência nos autos de ação ordinária proposta com o fito de obter o enquadramento com as respectivas progressões e referências, até o último nível da carreira, com os adicionais e gratificações e o pagamento dos valores retroativos que deixou de receber nos últimos cinco anos, a serem calculados em liquidação de sentença.

Em suas razões recursais a apelante sustentou que a questão objeto dos autos se encontra pacificada no âmbito dos Tribunais Pátrios, aduz que o primeiro requisito restou comprovado conforme o holerite de fls. 18, de acordo com o previsto no anexo XXIII da Lei 11.355/06. Em relação ao segundo requisito afirma que estava lotado na Base Fluvial de Ladário – BFLA, no qual é previsto no anexo XXIV da Lei 11.355/06, preenchendo todos os requisitos previstos na Lei 11.355/06.

Com contrarrazões da União, os autos me vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014563-65.2013.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: LUIZ ALBERTO FONTOURA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO PICOLOTTO JUNIOR - MS13673
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Narra o autor na exordial que é servidor público federal, pertencente ao cargo de Artífice de Artes Gráficas, lotado na BFLA (Base Fluvial de Ladário, onde exerce regularmente suas funções). No entanto em 2006, foi promulgada Lei n. 11.355/2006 que dispôs sobre diversas carreiras no âmbito das carreiras públicas federais, dentre elas a criação do Plano de Carreiras dos Cargos de Tecnologia Militar, ocorrendo a reestruturação da Carreira de Tecnologia Militar, de que tratava a Lei n. 9.657/98.

Afirma que pertence ao quadro de servidores da Carreira de Tecnologia Militar e com a promulgação da Lei n. 11.355/2006 os cargos existentes foram reequadrados no novo Plano de Cargos e Carreira e que não foi lhe concedido o devido reequadramento previsto na referida lei.

Assim, pretende a retificação de seu enquadramento funcional no Plano de Carreira de Cargos de Tecnologia Militar, com base na Lei n. 9.657/98, com as alterações da Lei n. 11.355/2006.

O Plano de Carreiras dos Cargos de Tecnologia Militar foi primeiro previsto pela Lei n. 9.657/98, posteriormente alterada pela Lei n. 11.355/2006, cujo objetivo era estabelecer um núcleo de recursos humanos com dedicação exclusiva às atividades de caráter estratégico. São relevantes os seguintes dispositivos acerca do tema, *verbis*:

Lei n. 9.657/98:

“Art. 19 Fica criado, no âmbito das Forças Armadas e nos termos desta Lei, o Plano de Carreira dos Cargos de Tecnologia Militar, constituído pelas seguintes Carreiras e Cargos: (Redação dada pela Lei n. 11.355, de 2006)

I - Carreira de Tecnologia Militar de nível superior, com atribuições voltadas para as áreas de desenvolvimento, manutenção e reparos relativos a projetos de construção, manutenção e modernização dos meios tecnológicos militares; (Incluído pela Lei n. 11.355, de 2006)

II - Carreira de Suporte Técnico à Tecnologia Militar, composta pelos cargos de Técnico de Tecnologia Militar, de nível intermediário, com atribuições voltadas à execução de atividades qualificadas de suporte técnico para as áreas de desenvolvimento, manutenção e reparos relativos a projetos de construção, manutenção e modernização dos meios tecnológicos militares; (Incluído pela Lei n. 11.355, de 2006)

III - demais Cargos de nível auxiliar, intermediário e superior, ocupados por servidores públicos, lotados nas organizações militares de tecnologia militar, com atribuições voltadas à execução de atividades técnicas relativas às áreas de desenvolvimento, manutenção e reparos relativos a projetos de construção, manutenção e modernização dos meios tecnológicos militares. (Incluído pela Lei n. 11.355, de 2006)”

“Art. 2º Ficam criados, no Plano de Carreira dos Cargos de Tecnologia Militar, nos Comandos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, respectivamente, os seguintes cargos efetivos: (Redação dada pela Lei nº 11.355, de 2006)

(omissis)

§ 19 São atribuições dos seguintes cargos do Plano de Carreira dos Cargos de Tecnologia Militar: (Incluído pela Lei nº 11.355, de 2006)

I - Engenheiro de Tecnologia Militar: formulação, execução e supervisão de programas, planos e projetos de engenharia voltados para o desenvolvimento, manutenção e reparos de equipamentos, armamentos, sensores, sistemas de armas, instalações e meios militares; (Incluído pela Lei nº 11.355, de 2006)

II - Analista de Tecnologia Militar: análise, desenvolvimento e avaliação de sistemas, programas, planos e projetos de apoio às operações militares; planejamento, formulação, implementação e supervisão de programas e projetos de arquitetura e aplicações tecnológicas das áreas da Física e da Química, voltados para o desenvolvimento, manutenção e reparos de estruturas e instalações e à produção, construção, modernização e manutenção de sistemas de armas, sensores, munições e equipamentos militares, e à execução de projetos e trabalhos relacionados com magnetismo, materiais magnéticos e equipamentos magnetométricos; supervisão, programação, coordenação e execução de trabalhos e projetos relativos à avaliação dos recursos naturais da atmosfera, ao estudo dos fenômenos meteorológicos e às previsões do tempo, bem assim às técnicas de produção, controle e análise clínica e toxicológica de medicamentos, drogas, produtos químicos e biológicos, com emprego

na área militar; (Incluído pela Lei nº 11.355, de 2006)

III - Técnico de Tecnologia Militar: atividades de suporte e apoio técnico especializado às áreas de desenvolvimento, manutenção e reparos, relativos aos projetos de construção, manutenção e modernização dos meios tecnológicos militares, à execução de políticas e realização de estudos e pesquisas referentes a essas atividades, e à produção, controle e análise clínica e toxicológica de medicamentos nos laboratórios industriais militares, bem como execução de serviços de sinalização náutica. (Incluído pela Lei nº 11.355, de 2006)

§ 29 As atribuições específicas dos cargos de que trata este artigo serão estabelecidas em ato conjunto dos Ministros de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Defesa. (Incluído pela Lei nº 11.355, de 2006)”

Lei nº 11.355/2006:

“Art. 127. Os servidores ocupantes dos cargos efetivos regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, descritos no Anexo XXIII desta Lei, serão enquadrados no Plano de Carreiras dos Cargos de que trata o art. 1º da Lei nº 9.657, de 3 de junho de 1998, com a redação dada por esta Lei, a partir de 1º de fevereiro de 2006, de acordo com as respectivas atribuições, requisitos de formação profissional e posição relativa na Tabela de Correlação constante do Anexo XXV desta Lei, mantidas as denominações e nível dos respectivos cargos, desde que lotados nas Organizações Militares relacionadas no Anexo XXIV desta Lei, em 25 de fevereiro de 2005.

§ 1º Fica mantida, no Plano de Carreiras dos Cargos de Tecnologia Militar, a denominação dos cargos originários, ressalvados os de Engenheiro e de Engenheiro de Operações, do Plano de Classificação de Cargos, instituído pela Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970, que serão enquadrados no cargo de Engenheiro de Tecnologia Militar da Carreiras de Tecnologia Militar.

§ 2º Os servidores ocupantes dos cargos de Engenheiro de Tecnologia Militar serão posicionados na tabela que constitui o Anexo XXI desta Lei, observada a posição relativa na Tabela de Correlação constante do Anexo XXV desta Lei.”

Como se vê a Lei nº 11.355/06 estabeleceu que o servidor efetivo, para ser enquadrado no Plano de Carreira nos Cargos de Tecnologia Militar, deve ocupar um dos cargos constantes no Anexo XXIII daquela lei, bem como deve estar lotado em alguma das Organizações Militares relacionadas no Anexo XXIV da aludida lei.

ANEXO XXIII

CARGOS DOS QUADROS DE PESSOAL CIVIL DOS COMANDOS MILITARES CUJAS ATIVIDADES ESTÃO VOLTADAS À TECNOLOGIA MILITAR

CÓDIGO	CARGO	NÍVEL
PRO-1601	ANALISTA DE SISTEMAS	NS
NS-917	ARQUITETO	NS
NS-916	ENGENHEIRO	NS
NS-918	ENGENHEIRO DE OPERAÇÕES	NS
NS-908	FARMACÊUTICO	NS
NS-919	GEÓGRAFO	NS
NS-915	METEOROLOGISTA	NS
PCT-201	PESQUISADOR EM CIÊNCIAS EXATAS E DA NATUREZA	NS
NS-921	QUÍMICO	NS
NM-1037	AGENTE DE ATIVIDADES MARÍTIMAS E FLUVIAIS	NI
NM-1004	AGENTE DE SERVIÇOS COMPLEMENTARES	NI
NM-1013	AGENTE DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA	NI
NM-1027	AGENTE DE TELECOMUNICAÇÕES E ELETRICIDADE	NI
NM-1038	AGENTE DE TRANSPORTE MARÍTIMO E FLUVIAL	NI
ART-707	ARTÍFICE DE AERONÁUTICA	NI
ART-706	ARTÍFICE DE ARTES GRÁFICAS	NI
ART-704	ARTÍFICE DE CARPINTARIA E MARCENARIA	NI
ART-703	ARTÍFICE DE ELETRICIDADE E COMUNICAÇÕES	NI

ART-701	ARTÍFICE DE ESTRUTURA DE OBRAS E METALURGIA	NI
ART-702	ARTÍFICE DE MECÂNICA	NI
ART-705	ARTÍFICE DE MUNIÇÃO E PIROTECNIA	NI
NM-1010	AUXILIAR DE METEOROLOGIA	NI
NM-1014	DESENHISTA	NI
NM-1005.4	LABORATORISTA	NI
NM-1019	METROLOGISTA	NI
PRO-1603	OPERADOR DE COMPUTAÇÃO	NI
PRO-1602	PROGRAMADOR	NI
NM-1005	TÉCNICO DE LABORATÓRIO	NI
NM-1015	TÉCNICO EM CARTOGRAFIA	NI
NM-27086	TÉCNICO EM MANUTENÇÃO	NI
NM-28003	TÉCNICO EM MANUTENÇÃO ELETROTÉCNICA	NI
NM-1003	TÉCNICO EM RADIOLOGIA	NI
NM-1018	TECNOLOGISTA	NI
NM-1027.3	AGENTE OPERACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES E ELETRICIDADE	NA
ART-706.2	ARTÍFICE DE ARTES GRÁFICAS	NA
ART-704.2	ARTÍFICE DE CARPINTARIA E MARCENARIA	NA
ART-703.2	ARTÍFICE DE ELETRICIDADE E COMUNICAÇÕES	NA
ART-701.2	ARTÍFICE DE ESTRUTURA DE OBRAS E METALURGIA	NA
ART-702.2	ARTÍFICE DE MECÂNICA	NA
ART-705.2	ARTÍFICE DE MUNIÇÃO E PIROTECNIA	NA
ART-709	AUXILIAR DE ARTÍFICE	NA
NA-1005.1	AUXILIAR DE LABORATÓRIO	NA
NM-1038.1 NM 1038.2	AUXILIAR DE TRANSPORTE MARÍTIMO E FLUVIAL	NA
NM-1013.1	AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA	-

ANEXO XXIV
ORGANIZAÇÕES MILITARES
a) Comando da Marinha:

ORGANIZAÇÕES MILITARES	SIGLA
ARSENAL DE MARINHA DO RIO DE JANEIRO	AMRJ
BASE ALMIRANTE CASTRO E SILVA	BACS
BASE AÉREA NAVAL DE SÃO PEDRO DA ALDEIA	BAeNSPA
BASE FLUVIAL DE LADÁRIO	BFLa
BASE DE HIDROGRAFIA DA MARINHA EM NITERÓI	BHMN

BASE NAVAL DE ARATU	BNA
BASE NAVAL DE NATAL	BNN
BASE NAVAL DO RIO DE JANEIRO	BNRJ
BASE NAVAL DE VAL-DE-CÃES	BNVC
CENTRO DE APOIO A SISTEMAS OPERATIVOS	CASOP
CENTRO DE ARMAS DA MARINHA	CAM
CENTRO DE SINALIZAÇÃO NÁUTICA E REPAROS ALMIRANTE MORAES REGO	CAMR
CENTRO DE ELETRÔNICA DA MARINHA	CETM
CENTRO DE HIDROGRAFIA DA MARINHA	CHM
CENTRO DE MÍSSEIS E ARMAS SUBMARINAS DA MARINHA	CMASM
CENTRO DE MUNIÇÃO DA MARINHA	CMM
CENTRO DE PROJETOS DE NAVIOS	CPN
CENTRO DE REPAROS E SUPRIMENTOS ESPECIAIS DO CORPO DE FUZILEIROS NAVAIS	CRepSupEspCFN
CENTRO TECNOLÓGICO DA MARINHA EM SÃO PAULO	CTMSP
DIRETORIA DE AERONÁUTICA DA MARINHA	DAerM
DIRETORIA DE ENGENHARIA NAVAL	DEN
DIRETORIA DE OBRAS CIVIS DA MARINHA	DOCM
DIRETORIA DE SISTEMAS DE ARMAS DA MARINHA	DSAM
DIRETORIA DE TELECOMUNICAÇÕES DA MARINHA	DTM
ESTAÇÃO NAVAL DO RIO GRANDE	ENRG
ESTAÇÃO NAVAL DO RIO NEGRO	ENRN
LABORATÓRIO FARMACÊUTICO DA MARINHA	LFM

O cargo de Artífice de Artes Gráficas (ART-706) encontra-se no rol do Anexo XXIII da Lei nº 11.355/2006, entretanto, nos termos das informações prestadas pela Marinha do Brasil, no Ofício nº 116/DPCvM-MB (fl. 63/64), declara verbis: "O autor quando em atividade, era ocupante do cargo de Artífice de Artes Gráficas previsto no Anexo XXIII da referida Lei, entretanto em 25 de fevereiro de 2005, estava lotado no Hospital Naval de Ladário, conforme páginas 15 e 16 do Histórico Funcional, cópia anexa, Organização Militar não listada no Anexo XXIV, contrariando disposto no art. 127 da Lei 11.355/2006". (fl. 63)

Dessa maneira, se verifica que a parte autora preenche apenas um dos requisitos exigidos da Lei nº 11.355/2006, para fazer jus ao enquadramento no Plano de Classificação de Cargos de Tecnologia Militar. Porquanto, não há falar em pagamento ao autor das progressões e referências até o último nível da carreira, com os adicionais e gratificações, nos termos pleiteados.

Por derradeiro, conforme reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal "ao Poder Judiciário é vedado conceder aumento a servidores públicos ou a militares com fundamento no princípio da isonomia, uma vez que não possui atribuição legislativa. Súmula nº 339 do STF" (STF, Ag.Rg. RE 538000, DJ de 21/6/12).

Assim, sem razão o apelante, o que conduz ao desprovimento do apelo, mantendo-se a sentença na sua íntegra.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LEI Nº 11.355/06. ART.127. REQUISITOS PARA ENQUADRAMENTO. PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE TECNOLOGIA MILITAR. PREENCHIMENTO DE APENAS UM REQUISITO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Narra o autor na exordial que é servidor público federal, pertencente ao cargo de Artífice de Artes Gráficas, lotado na BFLa (Base Fluvial de Ladário, onde exerce regularmente suas funções. No entanto em 2006, foi promovida Lei n. 11.355/2006 que dispôs sobre diversas carreiras no âmbito das carreiras públicas federais, dentre elas a criação do Plano de Carreiras dos Cargos de Tecnologia Militar, ocorrendo a reestruturação da Carreira de Tecnologia Militar, de que tratava a Lei n. 9.657/98.

2. Afirma que pertence ao quadro de servidores da Carreira de Tecnologia Militar e com a promulgação da Lei n. 11.355/2006 os cargos existentes foram reequadrados no novo Plano de Cargos e Carreira e que não foi lhe concedido o devido reequadramento previsto na referida lei. Assim, pretende a retificação de seu enquadramento funcional no Plano de Carreira de Cargos de Tecnologia Militar, com base na Lei n. 9.657/98, com as alterações da Lei nº. 11.355/2006.

3. O Plano de Carreiras dos Cargos de Tecnologia Militar foi anteriormente previsto pela Lei nº 9.657/98, posteriormente alterada pela Lei nº 11.355/2006, cujo objetivo era estabelecer um núcleo de recursos humanos com dedicação exclusiva às atividades de caráter estratégico. A Lei nº 11.355/06 estabeleceu que o servidor efetivo, para ser enquadrado no Plano de Carreira nos Cargos de Tecnologia Militar, deve ocupar um dos cargos constantes no Anexo XXIII daquela lei, bem como deve estar lotado em alguma das Organizações Militares relacionadas no Anexo XXIV da aludida lei.

4. O cargo de Artífice de Artes Gráficas (ART-706) encontra-se no rol do Anexo XXIII da Lei nº 11.355/2006, entretanto, nos termos das informações prestadas pela Marinha do Brasil, no Ofício nº 116/DPCvM-MB (fl. 63/64), declara verbis: "O autor quando em atividade, era ocupante do cargo de Artífice de Artes Gráficas previsto no Anexo XXIII da referida Lei, entretanto em 25 de fevereiro de 2005, estava lotado no Hospital Naval de Ladário, conforme páginas 15 e 16 do Histórico Funcional, cópia anexa, Organização Militar não listada no Anexo XXIV, contrariando disposto no art. 127 da Lei 11.355/2006". (fl. 63)

5. Se verifica que a parte autora preenche apenas um dos requisitos exigidos da Lei nº 11.355/2006, para fazer jus ao enquadramento no Plano de Classificação de Cargos de Tecnologia Militar. Porquanto, não há falar em pagamento ao autor das progressões e referências até o último nível da carreira, com os adicionais e gratificações, nos termos pleiteados.

6. A alegação de violação ao princípio da isonomia não pode ser invocada, uma vez que o autor não logrou comprovar que exerce função igual ou semelhante àquelas exercidas pelos servidores lotados nas Organizações Militares relacionadas na Lei.

7. Conforme reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal "ao Poder Judiciário é vedado conceder aumento a servidores públicos ou a militares com fundamento no princípio da isonomia, uma vez que não possui atribuição legislativa. Súmula nº 339 do STF" (STF, Ag.Rg. RE 538000, DJ de 21/6/12).

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004175-46.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: ASSOCIACAO POLICIAL MILITAR DE ASSISTENCIA APOMA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL DE ASSIS HORN - SC12003-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004175-46.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: ASSOCIACAO POLICIAL MILITAR DE ASSISTENCIA APOMA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL DE ASSIS HORN - SC12003-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, concedeu parcialmente a ordem e extinguiu o feito com resolução de mérito, fundamentando-se no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015, para o fim de reconhecer à impetrante o direito líquido e certo a ver concluída a análise do pedido de restituição (PER/DCOMP) em prazo não superior a 90 dias.

Nesta sede, o Ministério Público Federal acostou seu parecer, opinando pelo não conhecimento do reexame necessário (ID 90165892).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004175-46.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: ASSOCIACAO POLICIAL MILITAR DE ASSISTENCIA APOMA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL DE ASSIS HORN - SC12003-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com efeito, a impetrante apresentou pedidos de restituição em 2017, sem que, contudo, a autoridade coatora tenha realizado a sua análise quanto da impetração da ação mandamental.

Com a edição da Lei nº 11.457/2007, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para realização da análise administrativa dos pedidos de restituição, correta a sentença que determinou à autoridade coatora tal análise.

Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - PERIGO NA DEMORA - **PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO - ART. 24, LEI 11.457/2007** - RECURSO PROVIDO. 1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. 2. O art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. 3. A Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal, cujo teor segue transcrito: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". 4. **Compulsando os autos, constata-se que os agravantes encaminharam pedidos de ressarcimento à SRF B, em 16/7/2014 (fls. 22/29), sendo que até a data da interposição do presente recurso os aludidos pedidos ainda não haviam sido apreciados pela autoridade competente, restando demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, caput, da Lei Maior, bem como ao disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que seja proferida decisão administrativa, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88).** 5. Quanto ao periculum in mora, importa ressaltar que à evidência do direito ameaçado, bem como pela avançada idade de um dos impetrantes, cabível a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC. 6. Prescinde de nova manifestação da agravada, quanto ao andamento do análise administrativa, porquanto a antecipação da tutela requerida pelos agravantes/impetrantes limitava-se realização da apreciação do pedido administrativo, devendo o andamento ser colacionado aos autos de origem, se for o caso. 7. Agravo de instrumento provido, para determinar à Autoridade impetrada, ora agravada, para que realize e análise do pedido de restituição no prazo de 20 dias." (grifei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00223408820154030000, Relator Desembargador Federal Nery Junior, e-DJF3 17/12/2015).

Ressalte-se, por fim, que a União deixou de recorrer, não opondo maior resistência à pretensão formulada pela impetrante, porquanto a sentença proferida na instância de origem já havia sido cumprida pela autoridade coatora, conforme informações prestadas ao magistrado de primeiro grau (ID 79934433). Não havendo mais pretensão resistida na espécie, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao reexame necessário, mantendo integralmente a sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ATO OMISSIVO. REALIZAÇÃO NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. DICÇÃO DO ART. 24 DA LEI N. 11.457/2007. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Com efeito, a impetrante apresentou pedidos de restituição em 2017, sem que, contudo, a autoridade coatora tenha realizado a sua análise quanto da impetração da ação mandamental.
2. Com a edição da Lei nº 11.457/2007, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24. Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para a realização da análise do pedido de restituição, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que concluisse a análise em referência.
3. Reexame necessário a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, mantendo integralmente a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005021-69.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO CORREA FERREIRA - MG1445-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005021-69.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO CORREA FERREIRA - MG1445-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA, em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, denegou a ordem e julgou improcedente o pedido, mantendo a exigibilidade da contribuição social a que alude o art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001.

Inconformada, a apelante sustentou, em síntese, o esgotamento da finalidade para a qual foi criada a contribuição social em referência.

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 82810533).

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal opinou pelo tão só prosseguimento da ação mandamental.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005021-69.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO CORREA FERREIRA - MG1445-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. O ter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da ocorrência no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.

3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

4. E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-56.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-56.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VETNIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS LTDA, em face de sentença que, nos autos da ação pelo rito comum proposta na instância de origem, julgou improcedente o pedido formulado, resolvendo o mérito com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015, mantendo a exigibilidade da contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001. Houve condenação da parte autora em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Inconformada, a apelante sustenta a inconstitucionalidade do art. 1º da LC n. 110/2001 por violação ao art. 149, §2º, III, “a”, da Carta da República, com a redação imprimida pelo EC n. 33/2001. Aduz, ademais, que a contribuição social em referência é inconstitucional por esgotamento da finalidade que justificou a sua instituição, havendo desvio no produto da arrecadação.

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou suas contrarrazões (ID 58801624).

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004045-56.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa a o exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Quanto à verba honorária, considerando o fato de que o apelo foi interposto na vigência da atual lei processual civil, e com espeque no preceituado pelo art. 85, §11, do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO C. STJ. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA PELO ART. 85, §11, DO CPC/2015. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

2. A apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.

3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001. Quanto à verba honorária, considerando o fato de que o apelo foi interposto na vigência da atual lei processual civil, e com espeque no preceituado pelo art. 85, §11, do CPC/2015, majora-se os honorários advocatícios para 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000583-36.2009.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VANILDO VAREJAO DALUZ
Advogado do(a) APELANTE: ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA - SP216562-N
APELADO: COMANDO DO EXERCITO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000583-36.2009.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VANILDO VAREJAO DALUZ
Advogado do(a) APELANTE: ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA - SP216562-N
APELADO: COMANDO DO EXERCITO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação do autor interposta nos autos de ação ordinária objetivando a declaração do seu direito de reforma por invalidez e a concessão de pensão militar.

A sentença julgou o pedido improcedente por entender que não foi comprovada a incapacidade para as atividades castrenses e civis, não fazendo jus o autor à reforma pretendida. Condenou o autor em honorários e custas no valor de R\$ 1.000,00, sendo o autor beneficiário da justiça gratuita.

Apelou o autor, alegando em síntese, a decisão combatida feriu o disposto na legislação federal, especificamente a Lei 6.880/80, pois constatada a incapacidade, possui o apelante o direito à reforma.

Com contrarrazões, os autos me vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000583-36.2009.4.03.6115
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VANILDO VAREJAO DALUZ
Advogado do(a) APELANTE: ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA - SP216562-N
APELADO: COMANDO DO EXERCITO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Para melhor compreensão do tema cumpre diferenciar o conceito de militares temporários por exclusão, como sendo aqueles que não pertencem à categoria dos militares estáveis (militares de carreira e as praças com estabilidade). Daí pode-se concluir que a principal característica do militar temporário é o vínculo precário, em tese, que mantém, com as Forças Armadas.

Por sua vez, deve-se entender a noção de militar estável de forma ampla, abrangendo os militares de carreira e as praças com estabilidade. Os militares de carreira são aqueles que desempenham a atividade permanente no serviço militar, a entender assim, como aquele militar de carreira que ingressa no Exército mediante a aprovação em concurso público, a exemplo, os alunos de escolas militares do Exército, estes possuem a estabilidade presumida. A propósito, a praça com estabilidade é o militar com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço, de se concluir assim, que o militar temporário, ao se tornar estável, poderá adquirir os direitos previstos no art. 50, da Lei nº 6.880/80, os mesmos garantidos aos militares de carreira.

Com efeito, a reforma será concedida *ex officio* se o militar se enquadrar em uma das hipóteses consignadas no art. 106 da Lei nº 6.880/80, dentre as quais, nos termos do inciso II, a de que seja "julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas". Por sua vez, o inciso III considera o direito à reforma mesmo ao militar julgado incapaz temporariamente, desde que esteja agregado ao Exército por mais de 2 (dois) anos.

Cumpre descrever os artigos da Lei nº 6.880/80, para melhor compreensão da matéria, *verbis*:

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável;

(...)

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

(...)

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

(...)

§ 1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.

§ 2º Os militares julgados incapazes por um dos motivos constantes do item V deste artigo somente poderão ser reformados após a homologação, por Junta Superior de Saúde, da inspeção de saúde que concluiu pela incapacidade definitiva, obedecida à regulamentação específica de cada Força Singular.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

(...)"

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Da leitura dos dispositivos legais transcritos, se infere do art. 108 da Lei n. 6.880/80 que a incapacidade definitiva poderá sobrevir, com o destaque para os incisos IV e V do acometimento de doença, enfermidade ou moléstia, adquirida em tempo de paz, com ou sem relação de causa e efeito às condições inerentes ao serviço militar.

O militar independentemente de ser ou não estável, fazendo-se presentes os requisitos legais, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma *ex officio*, não havendo margem para discricionariedade da Administração Militar.

Sobreleva destacar entendimento pacífico do STJ no sentido de não haver diferenciação entre militares temporários e efetivos quanto ao direito à reforma, uma vez que, não pode o militar julgado incapaz, ainda que parcialmente, ser licenciado somente sob este critério, assim como, para fins de concessão ou não do benefício ora em apreço. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010.

O art. 111, inciso I, afirma que somente o militar com estabilidade assegurada terá direito a reforma sem necessidade de comprovação da relação de causa e efeito entre a moléstia ou lesão e a prestação do serviço castrense. A partir da leitura do inciso II, ao militar temporário será concedida a reforma se constatado que este é inválido total e permanentemente para qualquer trabalho, caso que será dispensada a comprovação do nexo causal. O inciso II exige do militar temporário em caso de incapacidade definitiva somente para o serviço nas Forças Armadas, existência da relação de causa e efeito, para a concessão da reforma.

Da conjugação dos artigos 108, IV e art. 111. II conduz à conclusão de que, para a reforma do militar temporário, em caso de incapacidade definitiva para as Forças Armadas, deverá ser demonstrada a existência de relação de causa e efeito entre a doença ou lesão com as condições do labor militar.

A jurisprudência do C. STJ vem se consolidando para reconhecer ao militar temporário nas hipóteses em que houver relação de causa e efeito entre a doença/lesão e as atividades castrenses, o direito à reforma com soldo correspondente ao que recebia na ativa, independentemente de seu tempo de serviço, à inteligência do art. 109 da Lei 6.880/80, a conferir os arestos abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO ATIVO DAS FORÇAS ARMADAS. REINTEGRAÇÃO E REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 106, II, E 108, III E IV, DA LEI 6.880/80. DANO MORAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO, NAS RAZÕES RECURSAIS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. FALTA DE IMPUGNAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO COMBATIDO, SUFICIENTES PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. ACÓRDÃO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO MILITAR. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRADO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO. I. Agravo interno aviado contra decisão monoarbitral publicada em 1º/08/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73. II. Interposto Agravo interno com razões que não impugnaram, especificamente, os fundamentos da decisão agravada - mormente quanto à incidência da Súmula 7/STJ, no que tange ao dano moral -, não prospera o inconformismo, no particular, em face da Súmula 182 desta Corte. III. A jurisprudência do STJ reconhece que o militar temporário ou de carreira que se torna definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, em decorrência das causas previstas nos incisos I a IV do art. 108 da Lei 6.880/80 - que contemplam hipóteses com relação de causa e efeito com as atividades militares -, faz jus à reforma, com soldo correspondente ao que recebia na ativa, independentemente de seu tempo de serviço, conforme determina o art. 109 da Lei 6.880/80 (STJ, AgRg no AREsp 498.944/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/06/2014). IV. Não merece prosperar o Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado (omissão)

(AgInt no REsp 1608659/RN, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 27/03/2017)"

"ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE DECORRENTE DE ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES CASTRENSES. REFORMA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O Militar, temporário ou de carreira, que se torna definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas em decorrência das causas elencadas nos incisos I a V do art. 108 da Lei n. 6.880/80 faz jus à reforma, independentemente de seu tempo de serviço, conforme determina o art. 109 do Estatuto Militar. 2. A incapacidade total e definitiva para qualquer trabalho somente é exigida do temporário quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, não tenha relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI, da Lei n. 6.880/80), hipótese diversa à dos autos, em que reconhecido o nexo de causalidade entre o acidente ocorrido e a doença que acomete o militar. (REsp 1328915/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/4/2013, DJe 10/4/2013). 3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 498.944/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 27/06/2014)"

No caso em tela, narra o autor que em 16/11/2004 sofreu uma queda na escada de acesso ao piso superior do pavilhão do 2º Esquadrão de Carros de Combate, causada pelo piso escorregadio que estava sendo lavado, que causou fortes dores na coluna e no ombro direito.

Em Solução de Sindicância foi apurado que o acidente sofrido pelo militar foi caracterizado como ocorrido em serviço (89069430 - Pág. 72). Alega o apelante que até o presente momento sente dores, no entanto o Exército insiste em julgá-lo como "apto para o serviço militar".

Em Perícia Médica Judicial, concluiu-se que tanto no exame físico como na análise dos exames complementares, não se observou comprometimento osteoarticular e/ou neuromuscular que o torne o militar incapacitado para continuar exercendo a função que exercia anteriormente. (86951422 - Pág. 35)

Após a subida dos autos a esta Corte, o apelante apresentou manifestação conforme documento 86951422 - Pág. 79, acostando aos autos a última Ata da Inspeção de Saúde, que concluiu pela incapacidade definitiva para o serviço militar (86951422 - Pág. 80).

Deste modo, deve ser reconhecido ao autor o direito à reforma, eis que presentes os requisitos para sua concessão. Assim, fará o autor jus à reforma com base no soldo integral na mesma graduação em que se encontrava na ativa (art. 108, III, Lei 6.880/80), visto que foi constatada sua incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas.

Tendo sido reconhecido pelo próprio Exército que o acidente ocorreu durante a prestação do serviço militar e atestado em Inspeção de Saúde Militar que o apelante é incapaz definitivamente para o serviço nas Forças Armadas, faz jus à reforma pretendida, com fulcro no artigo 108, III e art. 111, II do Estatuto Militar, sendo de rigor a reforma da sentença combatida.

Diante da inversão da sucumbência, os honorários advocatícios deverão ser arcados pela ré, no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), de acordo com os critérios constantes no art. 20, §4º do CPC/73, Diploma Processual vigente à época da publicação da sentença.

Diante do exposto, voto por **dar provimento à apelação** e julgar procedente o pedido do autor, para determinar que a ré conceda a reforma do militar, com fundamento nos art. 108, III e art. 111, II da Lei n. 6.880/80, conforme a fundamentação desenvolvida.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. RECONHECIMENTO POSTERIOR PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO MILITAR DA INCAPACIDADE DO MILITAR PARA AS ATIVIDADES NAS FORÇAS ARMADAS. ACIDENTE EM SERVIÇO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Cumpre diferenciar o conceito de militares temporários por exclusão, como sendo aqueles que não pertencem à categoria dos militares estáveis (militares de carreira e as praças com estabilidade). Daí pode-se concluir que a principal característica do militar temporário é o vínculo precário, em tese, que mantém, com as Forças Armadas.
2. A noção de militar estável deve ser entendida de forma ampla, abrangendo os militares de carreira e as praças com estabilidade. Os militares de carreira são aqueles que desempenham a atividade permanente no serviço militar, a entender assim, como aquele militar de carreira que ingressa no Exército mediante a aprovação em concurso público, a exemplo, os alunos de escolas militares do Exército, estes possuem a estabilidade presumida. A propósito, a praça com estabilidade é o militar com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço, de se concluir assim, que o militar temporário, ao se tornar estável, poderá adquirir os direitos previstos no art. 50, da Lei nº 6.880/80, os mesmos garantidos aos militares de carreira.
3. A reforma será concedida *ex officio* se o militar se enquadrar em uma das hipóteses consignadas no art. 106 da Lei nº 6.880/80, dentre as quais, nos termos do inciso II, a de que seja "julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas". Por sua vez, o inciso III considera o direito à reforma mesmo ao militar julgado incapaz temporariamente, desde que esteja agregado ao Exército por mais de 2 (dois) anos.
4. O art. 108 da Lei n. 6.880/80 que a incapacidade definitiva poderá sobrevir, com o destaque para os incisos IV e V do acometimento de doença, enfermidade ou moléstia, adquirida em tempo de paz, com ou sem relação de causa e efeito às condições inerentes ao serviço militar.
5. O militar independentemente de ser ou não estável, fazendo-se presentes os requisitos legais, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma *ex officio*, não havendo margem para discricionariedade da Administração Militar.
6. É entendimento pacífico no STJ no sentido de não haver diferenciação entre militares temporários e efetivos quanto ao direito à reforma, uma vez que, não pode o militar julgado incapaz, ainda que parcialmente, ser licenciado somente sob este o critério, assim como, para fins de concessão ou não do benefício ora em apreço. Precedentes.
7. O art. 111, inciso I, afirma que somente o militar com estabilidade assegurada terá direito a reforma sem necessidade de comprovação da relação de causa e efeito entre a moléstia ou lesão e a prestação do serviço castrense. A partir da leitura do inciso II, ao militar temporário será concedida a reforma se constatado que este é inválido total e permanentemente para qualquer trabalho, caso que será dispensada a comprovação do nexo causal. O inciso II exige do militar temporário em caso de incapacidade definitiva somente para o serviço nas Forças Armadas, existência da relação de causa e efeito, para a concessão da reforma.
8. Da conjugação dos artigos 108, IV e art. 111, II conduz à conclusão de que, para a reforma do militar temporário, em caso de incapacidade definitiva para as Forças Armadas, deverá ser demonstrada a existência de relação de causa e efeito entre a doença ou lesão com as condições do labor militar.
9. A jurisprudência do C. STJ vem se consolidando para reconhecer ao militar temporário nas hipóteses em que houver relação de causa e efeito entre a doença/lesão e as atividades castrenses, o direito à reforma com soldo correspondente ao que recebia na ativa, independentemente de seu tempo de serviço, à inteligência do art. 109 da Lei 6.880/80. Precedentes.
10. No caso em tela, narra o autor que em 16/11/2004 sofreu uma queda na escada de acesso ao piso superior do pavilhão do 2º Esquadrão de Carros de Combate, causada pelo piso escorregadio que estava sendo lavado, que causou fortes dores na coluna e no ombro direito.
11. Em Solução de Sindicância foi apurado que o acidente sofrido pelo militar foi caracterizado como "ocorrido em serviço" (89069430 - Pág. 72). Alega o apelante que até o presente momento sente dores, no entanto o Exército insiste em julgá-lo como "apto para o serviço militar".
12. A Perícia Médica Judicial concluiu-se que tanto no exame físico como na análise dos exames complementares, não se observou comprometimento osteoarticular e/ou neuromuscular que o torne o militar incapacitado para continuar exercendo a função que exercia anteriormente. (86951422 - Pág. 35)
13. Após a subida dos autos a esta Corte, o apelante apresentou manifestação conforme documento 86951422 - Pág. 79, acostando aos autos a última Ata da Inspeção de Saúde, que concluiu pela incapacidade definitiva para o serviço militar (86951422 - Pág. 80).
14. Deve ser reconhecido ao autor o direito à reforma, eis que presentes os requisitos para sua concessão. Assim, fará o autor jus à reforma com base no soldo integral na mesma graduação em que se encontrava na ativa (art. 108, III, Lei 6.880/80), visto que foi constatada sua incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas.
15. Reconhecido pelo próprio Exército que o acidente ocorreu durante a prestação do serviço militar e atestado em Inspeção de Saúde Militar que o apelante é incapaz definitivamente para o serviço nas Forças Armadas, faz jus à reforma pretendida, com fulcro no artigo 108, III e art. 111, II do Estatuto Militar, sendo de rigor a reforma da sentença combatida.
16. Diante da inversão da sucumbência, os honorários advocatícios deverão ser arcados pela ré, no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), de acordo com os critérios constantes no art. 20, §4º do CPC/73, Diploma Processual vigente à época da publicação da sentença.
17. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação e julgou procedente o pedido do autor, para determinar que a ré conceda a reforma do militar, com fundamento nos art. 108, III e art. 111, II da Lei n. 6.880/80, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 29454/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-60.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.002878-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A)	:	APRAC ASSOCIACAO DE PRODUTORES RURAIS ANTONIO CONSELHEIRO
ADVOGADO	:	EDUARDO DE SOUZA STEFANONE
REU(RE)	:	PEDRO AUGUSTO RIBEIRO NOVIS e outro(a)
ADVOGADO	:	REGIS EDUARDO TORTORELLA
REU(RE)	:	VERA LUCIA DE BRITTO NOVIS
ADVOGADO	:	SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA
REU(RE)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
REU(RE)	:	CAFEFEIRA BERTIN LTDA -ME

ADVOGADO	:	FABIO MAIA DE FREITAS SOARES
REU(RE)	:	OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS TITULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOAS JURIDICAS DE ARACATUBA SP
REPRESENTADO(A)	:	MARCELO AUGUSTO SANTANA DE MELO
ADVOGADO	:	ANA PAULA MUSCARI LOBO
REU(RE)	:	CARTORIO DO REGISTRO DE IMOVEIS E ANEXOS
ADVOGADO	:	HELIO LOBO JUNIOR
No. ORIG.	:	000287860201.54036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0607803-23.1996.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

APELADO: ELENICE DE OLIVEIRA SALERA, JOAO HERMENEGILDO DE ARAUJO, JOSE CARLOS DELALIBERA, MARIA ANGELA CANATO, ROBERTO RODRIGUES PENHALBEL

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0607803-23.1996.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

APELADO: ELENICE DE OLIVEIRA SALERA, JOAO HERMENEGILDO DE ARAUJO, JOSE CARLOS DELALIBERA, MARIA ANGELA CANATO, ROBERTO RODRIGUES PENHALBEL

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto por ELENICE DE OLIVEIRA SALERA, JOÃO HERMENEGILDO DE ARAÚJO, JOSÉ CARLOS DELALIBERA, MARIA ANGELA CANATO e ROBERTO RODRIGUES PENHALBEL contra a sentença de fls. 87/89, integrada pela decisão de fls. 102, que julgou parcialmente procedente o pedido dos autores para condenar o réu a aplicar os reajustes legais sobre as parcelas percebidas a título de adiantamento do PCCS dos autores, a partir de dezembro de 1991, acrescidos de juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação.

O INSS foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios importe de 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões recursais (fls. 110/113), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que a taxa de juros seja fixada em 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os autores, em seu recurso adesivo (fls. 130/133), alegam que a sentença recorrida é *extra petita*, devendo ser decretada a sua nulidade.

Com contrarrazões dos autores (fls. 126/128), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0607803-23.1996.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

APELADO: ELENICE DE OLIVEIRA SALERA, JOAO HERMENEGILDO DE ARAUJO, JOSE CARLOS DELALIBERA, MARIA ANGELA CANATO, ROBERTO RODRIGUES PENHALBEL

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO LAURIS - SP58114-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ELENICE DE OLIVEIRA SALERA, JOÃO HERMENEGILDO DE ARAÚJO, JOSÉ CARLOS DELALIBERA, MARIA ANGELA CANATO e ROBERTO RODRIGUES PENHALBEL contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS pleiteando o acréscimo do PCCS ao valor da base de cálculo de adicionais, gratificações e demais vantagens incorporadas permanentemente.

A sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a aplicar os reajustes legais sobre as parcelas percebidas a título de adiantamento do PCCS dos autores, a partir de dezembro de 1991.

Denota-se que a sentença incidiu em julgamento *extra petita*, posto que equivocadamente concedeu reajustes sobre o PCCS, não guardando, portanto, congruência com o pedido deduzido na petição inicial, relativo à incidência de adicionais e gratificações sobre o PCCS e não somente sobre o vencimento padrão.

Assim, a sentença deve ser anulada de ofício, haja vista inserir-se o julgamento *extra petita* no conceito de matéria de ordem pública, passível de conhecimento em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Nesse sentido, veja-se o disposto nos artigos 141 e 492, ambos do Novo Código de Processo Civil:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Parágrafo único. A decisão deve ser certa, ainda que resolva relação jurídica condicional.

Ante o exposto, voto por anular a sentença proferida pelo juízo *a quo*, de ofício, determinando, por via de consequência, o retorno dos autos à instância de origem para o devido processamento e nova prolação de sentença, dando por prejudicados os recursos de apelação interpostos pelas partes, tudo nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR. PCCS. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA O DEVIDO PROCESSAMENTO E A PROLAÇÃO DE NOVA SENTENÇA. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

1. A sentença incidiu em julgamento *extra petita*, posto que equivocadamente concedeu reajustes sobre o PCCS, não guardando, portanto, congruência com o pedido deduzido na petição inicial, relativo à incidência de adicionais e gratificações sobre o PCCS e não somente sobre o vencimento padrão.
2. Assim, a sentença deve ser anulada de ofício, haja vista inserir-se o julgamento *extra petita* no conceito de matéria de ordem pública, passível de conhecimento em qualquer tempo e grau de jurisdição.
3. Determinado o retorno dos autos à instância de origem para o devido processamento e nova prolação de sentença.
4. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, anulou a sentença proferida pelo juízo *a quo*, de ofício, determinando, por via de consequência, o retorno dos autos à instância de origem para o devido processamento e nova prolação de sentença, dando por prejudicados os recursos de apelação interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010811-48.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDSON GONCALVES DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010811-48.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDSON GONCALVES DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por EDSON GONÇALVES DE AGUIAR contra a sentença de fls. 59/63 que julgou parcialmente procedente o pedido do apelante para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS a fornecer guia de recolhimento das contribuições a serem indenizadas do período de novembro/1984 a novembro/1987, aplicando no cálculo o disposto no artigo 45-A da Lei nº 8.212/91, bem como, após a comprovação do efetivo recolhimento, fornecer ao apelante a Certidão de Tempo de Contribuição para Uso no Serviço Público para fins de Contagem Recíproca.

Foi reconhecida a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais (fls. 76/92), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que seja afastada a incidência de juros e multa sobre as contribuições previdenciárias referentes ao período de novembro/1984 a novembro/1987 a serem indenizadas ao INSS para fins de contagem recíproca de tempo de contribuição. Requer, ainda, o arbitramento de honorários advocatícios e a concessão de tutela imediata, face à inexistência de efeito suspensivo automático para os recursos excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010811-48.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDSON GONCALVES DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por EDSON GONÇALVES DE AGUIAR contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS pleiteando a expedição de Certidão de Tempo de Atividade Rural para fins de contagem recíproca no Serviço Público, já que seu tempo de trabalho rural foi reconhecido no processo nº 0002600-64.2005.8.26.0407. Aduz, ainda, que não deve incidir juros e multa sobre as contribuições a serem indenizadas.

Durante a transição do processo, o apelante requereu a expedição da certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca no serviço público somente a atividade rural referente a novembro/1984 a novembro/1987, já que tal período seria suficiente para o requerimento de aposentadoria junto à Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo.

Sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a fornecer ao apelante a Certidão de Tempo de Contribuição para Uso no Serviço Público para fins de Contagem Recíproca, após o recolhimento das contribuições a serem indenizadas do período de novembro/1984 a novembro/1987. Entretanto, determinou a aplicação do disposto no artigo 45-A da Lei nº 8.212/91 no cálculo das referidas contribuições, inclusive com a incidência de juros e multa.

Apelou a parte autora insurgindo-se contra a incidência de juros e multa sobre o valor das contribuições previdenciárias a serem indenizadas, já que no período a que se referem as contribuições inexistia previsão legal de incidência de juros e multa, sendo que tais consectários somente seriam cabíveis após a Medida Provisória nº 1.523/96.

Cinge-se a controvérsia à incidência ou não de juros e multa sobre contribuições previdenciárias a serem indenizadas ao INSS, para fins de contagem recíproca de tempo de contribuição no serviço público, referentes ao período de novembro/1984 a novembro/1987, anterior à Medida Provisória nº 1.523/96.

A incidência ou não dos juros moratórios e da multa previstos no artigo 45-A, § 2º, da Lei 8.212/91 sobre o valor da indenização para fins de contagem de tempo de serviço já foi objeto de debate pelo Superior Tribunal Justiça. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA FAZENDA NACIONAL E DO INSS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO PARA FINS DE APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. JUROS DE MORA E MULTA. EXCLUSÃO. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1.523/1996. RECURSOS ESPECIAIS NÃO CONHECIDOS.

1. Cuidaram os autos, na origem, de Mandado de Segurança contra o INSS, visando à exclusão de multas e juros incluídos em GPS, referentes ao período contributivo de 1991 a 1995, necessários à concessão da aposentadoria. A decisão confirmou a liminar para que nova GPS fosse emitida, excluídos os juros e a multa (também foi autorizada a entrada da União no feito requerida à fl. 32, e-STJ). O acórdão negou provimento a ambas as Apelações.

2. A legitimidade da Fazenda Nacional decorre dos arts. 33 da Lei 8212/1991; 2º e 23 da Lei 11.457/2007.

3. A exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória 1.523/1996. No caso dos autos, o período que se quer averbar é anterior à edição da citada Medida Provisória. Devem, portanto, ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no mencionado lapso. (REsp 479.072/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 9.10.2006).

4 Recursos Especiais não conhecidos.

(REsp 1784582/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 29/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NÃO COMPROVADO. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO PARA FINS DE MANUTENÇÃO DA APOSENTADORIA. JUROS DE MORA E MULTA. EXCLUSÃO. ATIVIDADE ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1.523/96. RECURSOS ESPECIAIS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.

1. É firme o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, prevista no art. 201, § 9º, da Constituição Federal, somente é admitida mediante comprovação do recolhimento da respectiva contribuição, o que não ocorreu na hipótese. Faz-se necessária, portanto, para manutenção do benefício de aposentadoria, a indenização do período rural exercido anteriormente à Lei 8.213/91.

2. Somente a partir da edição da MP 1.523, de 11/10/96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei 8.212/91, é que se tornou exigível a incidência de juros moratórios e multa nas contribuições pagas em atraso. Isso porque, antes de tal alteração legislativa, não havia sequer previsão legal dessa incidência nas contribuições apuradas a título de indenização, para fins de contagem recíproca.

3. Inexistindo previsão de juros e multa em período anterior à edição da MP 1.523/96, ou seja, 11/10/1996, não pode haver retroatividade da lei previdenciária para prejudicar os segurados, razão pela qual devem ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no referido período.

4. Recursos especiais conhecidos e improvidos.

(REsp 479.072/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 340)

A incidência de juros e multa somente é cabível quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória nº 1.523/96. No caso dos autos, o período a ser averbado é anterior à edição da citada Medida Provisória, qual seja, novembro/1984 a novembro/1987.

Portanto, é medida de justiça o afastamento dos juros e da multa do cálculo da indenização no mencionado período.

Face à sucumbência do INSS, arbitro honorários advocatícios, equitativamente, em favor dos patronos do apelante no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 85, § 8º, do Novo Código de Processo Civil).

Finalmente, a inexistência de efeito suspensivo automático para os recursos excepcionais decorre de lei, de modo que descabe pronunciamento a esse respeito nesse momento processual. Tal quadro somente poderá modificar-se se, eventualmente, a parte contrária pleitear a concessão de efeito suspensivo a seus recursos excepcionais mediante o instrumento processual cabível, quando só então essa questão estará aberta a debate.

Diante dos argumentos expostos, **dou parcial provimento** à apelação para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS a fornecer guia de recolhimento das contribuições a serem indenizadas do período de novembro/1984 a novembro/1987, afastando a incidência de juros e multa, bem como, após a comprovação do efetivo recolhimento, fornecer ao apelante a Certidão de Tempo de Contribuição para Uso no Serviço Público para fins de Contagem Recíproca e para arbitrar honorários advocatícios em favor dos patronos do apelante no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A SEREM INDENIZADAS REFERENTES AO PERÍODO DE NOVEMBRO/1984 A NOVEMBRO/1987. PERÍODO ANTERIOR À MP Nº 1.523/96. DESCABIMENTO DA INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EQUITATIVAMENTE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. A incidência de juros e multa somente é cabível quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória nº 1.523/96. No caso dos autos, o período a ser averbado é anterior à edição da citada Medida Provisória, qual seja, novembro/1984 a novembro/1987.

2. Portanto, é medida de justiça o afastamento dos juros e da multa do cálculo da indenização no mencionado lapso.

3. Face à sucumbência do INSS, arbitro honorários advocatícios, equitativamente, em favor dos patronos do apelante no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 85, § 8º, do Novo Código de Processo Civil).

4. Recurso parcialmente provido para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS a fornecer guia de recolhimento das contribuições a serem indenizadas do período de novembro/1984 a novembro/1987, afastando a incidência de juros e multa, bem como, após a comprovação do efetivo recolhimento, fornecer ao apelante a Certidão de Tempo de Contribuição para Uso no Serviço Público para fins de Contagem Recíproca e para arbitrar honorários advocatícios em favor dos patronos do apelante no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos da fundamentação acima delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu parcial provimento à apelação para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a fornecer guia de recolhimento das contribuições a serem indenizadas do período de novembro/1984 a novembro/1987, afastando a incidência de juros e multa, bem como, após a comprovação do efetivo recolhimento, fornecer ao apelante a Certidão de Tempo de Contribuição para Uso no Serviço Público para fins de Contagem Recíproca e para arbitrar honorários advocatícios em favor dos patronos do apelante no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007623-10.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO DUARTE

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007623-10.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO DUARTE

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO DUARTE contra a sentença de fls. 35/36 que extinguiu o processo sem resolução do mérito por indeferimento da petição inicial.

O apelante foi condenado ao pagamento de custas processuais, restando a execução suspensa enquanto perdurar a situação de hipossuficiência, pelo prazo máximo de cinco anos.

Em suas razões recursais (fls. 44/53), o apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que seja chancelado o valor atribuído à causa na inicial e o prosseguimento da tramitação da ação em seus ulteriores termos, culminando com a procedência da ação para reconhecer o direito à complementação de aposentadoria, nos termos do acordo coletivo celebrado em 04.08.1963.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007623-10.2006.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO DUARTE

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ANTONIO DUARTE contra a UNIÃO e a CIA. DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP pleiteando o recebimento de valores referentes à complementação de sua aposentadoria, nos termos de acordo coletivo celebrado em 04.08.1963.

O apelante atribuiu à causa o valor de R\$ 21.020,00 (vinte e um mil e vinte reais). O magistrado *a quo* considerou tal valor excessivo para a presente demanda, determinando ao apelante que emendasse a petição inicial a fim de adequar seu valor ao real conteúdo econômico pleiteado e propiciar a adequada fixação da competência para processar e julgar este processo (fls. 28).

O apelante manteve o valor da causa conforme apontado na exordial, alegando a impossibilidade de se atribuir valor certo e determinado à causa, já que não há conteúdo econômico imediato aferível (fls. 31/33).

Diante desse quadro, a sentença recorrida extinguiu o processo sem resolução do mérito, indeferindo a petição inicial.

O valor da causa no processo civil deve ser atribuído nos moldes preconizados nos artigos 258 a 261 do Código de Processo Civil de 1973.

No caso dos autos, o real proveito econômico não pode ser determinado previamente, já que demanda mais que meros cálculos aritméticos para seu estabelecimento, sendo necessária, porventura, a realização de perícia ou a remessa dos autos ao Contador Judicial.

Entretanto, o apelante atribuiu valor à causa, ainda que impossibilitado de estabelecer o real proveito econômico pretendido. Não se vislumbra eventual tentativa de burlar a competência para processar e julgar a lide.

Ademais, o artigo 261 do Código de Processo Civil de 1973 prevê que cabe ao réu impugnar o valor da causa e, se não o fizer, a questão precluirá, não cabendo mais discussão a esse respeito nos autos. Veja-se:

Art. 261. O réu poderá impugnar, no prazo da contestação, o valor atribuído à causa pelo autor. A impugnação será autuada em apenso, oivindo-se o autor no prazo de 5 (cinco) dias. Em seguida o juiz, sem suspender o processo, servindo-se, quando necessário, do auxílio de perito, determinará, no prazo de 10 (dez) dias, o valor da causa.

Parágrafo único. Não havendo impugnação, presume-se aceito o valor atribuído à causa na petição inicial.

Ora, a parte ré sequer foi citada. Não cabia, portanto, ao juiz se pronunciar a respeito do valor da causa de ofício quando da vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável à espécie.

Além disso, o Novo Código de Processo Civil, ao prever a possibilidade de correção do valor da causa pelo juiz não determina a emenda da petição inicial para que o autor modifique o valor da causa. Diferentemente, o próprio magistrado deve corrigir o valor da causa de ofício e por arbitramento. Nesse sentido, o artigo 292, § 3º do citado diploma legal:

Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: (...)

§ 3º O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor; caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.

Não há que se falar, portanto, em inépcia da petição inicial, sendo descabido o seu indeferimento.

Diante dos argumentos expostos, **dou parcial provimento** à apelação para afastar a inépcia da inicial e determinar o retorno dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. VALOR DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE PLANO DO PROVEITO ECONÔMICO. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No caso dos autos, o real proveito econômico não pode ser determinado previamente, já que demanda mais que meros cálculos aritméticos para seu estabelecimento, sendo necessária, porventura, a realização de perícia ou a remessa dos autos ao Contador Judicial.
2. Entretanto, o apelante atribuiu valor à causa, ainda que impossibilitado de estabelecer o real proveito econômico pretendido. Não se vislumbra eventual tentativa de burlar a competência para processar e julgar a lide.
3. Ademais, o artigo 261 do Código de Processo Civil de 1973 prevê que cabe ao réu impugnar o valor da causa e, se não o fizer, a questão precluirá, não cabendo mais discussão a esse respeito nos autos.
4. Ora, a parte ré sequer foi citada. Não cabia, portanto, ao juiz se pronunciar a respeito do valor da causa de ofício quando da vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável à espécie.
5. Não há que se falar, portanto, em inépcia da petição inicial, sendo descabido o seu indeferimento.
6. Apelação parcialmente provida para afastar a inépcia da inicial e determinar o retorno dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para afastar a inépcia da inicial e determinar o retorno dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000755-42.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INALDO MEDEIROS DE CARVALHO SOBRINHO, ELISANGELA VICENTE
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5000755-42.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INALDO MEDEIROS DE CARVALHO SOBRINHO, ELISANGELA VICENTE
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Inaldo Medeiros Sobrinho e Elisangela Vicente Medeiros contra Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a condenação da ré à quitação do saldo devedor de contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH (Programa Minha Casa Minha Vida) pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular - FG HAB, cobertura securitária contratualmente prevista para o caso de invalidez permanente do mutuário. Postulam ainda a restituição dos valores pagos após 01/04/2015 e a condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$20.000,00.

Alegam que celebraram contrato de financiamento com a CEF em 05/09/2014, tendo Inaldo sido aposentado por invalidez pelo Instituto de Previdência Municipal de Praia Grande em 26/03/2015, com início do benefício em 21/04/2015, e que fez o pedido de cobertura securitária em 12/11/2015, sendo negado pela CEF em 08/07/2016 sob o fundamento de que "no momento da assinatura do contrato o mutuário já estava com a doença que deu causa à Invalidez Permanente".

Foi proferida sentença de improcedência do pedido (Id 2921858 - Pág. 1 a3) condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa monetariamente atualizado, observado o teor do art. 98, §3.º do CPC.

Apelou a parte autora, reiterando os pedidos da inicial, alegando que "o simples fato de que o auxílio-doença já era existente no momento da contratação do financiamento não é o suficiente para afastar a cobertura do saldo pelo FG HAB" e que "A C.E.F., no momento da contratação, não exigiu documentação que comprovasse que o Autor estivesse escondendo algo de má-fé relacionado a sua saúde, portanto, não se pode agora imputar o erro a ele, julgando que ele escondeu deliberadamente uma doença pela qual depois, apenas futuramente, iria se aposentar por invalidez."

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000755-42.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INALDO MEDEIROS DE CARVALHO SOBRINHO, ELISANGELA VICENTE
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da cobertura securitária por sinistro de invalidez permanente

A parte autora firmou com a CEF, em 05/09/2014, contrato de mútuo habitacional vinculado ao Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, no qual está prevista a assunção do saldo devedor do financiamento pelo FG Hab - Fundo Garantidor da Habitação Popular em caso de morte e invalidez permanente do fiduciante (Id 2923296 - pag. 2). A parte autora pretende a quitação do contrato pelo FG Hab, invocando a ocorrência de sinistro que culminou em sua invalidez permanente, conforme o previsto nas cláusulas Vigésima a Vigésima Primeira do contrato.

Nos termos da Cláusula Vigésima Primeira e seu Parágrafo Terceiro, o mutuário deve requerer a cobertura no prazo máximo de um ano contado da data da ciência da concessão da aposentadoria por invalidez. Esse requisito foi observado pela parte autora, que tomou ciência do deferimento da concessão administrativa do benefício em 26/03/2015 (Id 2923319 - Pág. 1) e teve a cobertura do FG Hab para quitação do contrato negada pela CEF em 08/07/2016 (Id 2923322 - Pág. 1), nos seguintes termos:

"Sr. Inaldo, recebemos o parecer da seguradora, o seguro foi negado:

Segundo orienta o 18, § 1º do Estatuto do Fundo, "O recebimento de auxílio doença e/ou o estado de possível invalidez caracterizado à data de assinatura do contrato de financiamento, que resulte em confirmação de invalidez permanente por órgão de previdência oficial ou pela Administradora por meio de perícia médica, importará na perda de cobertura da invalidez permanente e considerar-se-á coberto apenas o evento de morte."

Na situação em análise os mutuários assinaram o contrato em 05/09/2014, e na documentação referente ao Instituto de Previdência Municipal de Praia Grande (em anexo), consta que o mutuário INALDO MEDEIROS DE CARVALHO SOBRINHO está afastado do trabalho desde 2010 e teve o Benefício de Invalidez Permanente reconhecido pelo IPMPG desde 01/04/2015. Portanto, no momento da assinatura do contrato habitacional o mutuário já estava com a doença que deu causa à Invalidez Permanente'

O Superior Tribunal de Justiça e esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região já se posicionaram no sentido de que a Seguradora não pode alegar doença preexistente a fim de negar cobertura securitária, nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL, CIVIL, CONSUMIDOR E SFH. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO FRENTE AO PRÓPRIO MUTUANTE OU SEGURADORA POR ELE INDICADA. DESNECESSIDADE. CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DE COBERTURA POR DOENÇA PREEXISTENTE. PRÉVIO EXAME MÉDICO. NECESSIDADE.

- É inadmissível o recurso especial deficientemente fundamentado. Incidência da Súmula 284/STF.

- A despeito da aquisição do seguro ser fator determinante para o financiamento habitacional, a lei não determina que a apólice deva ser necessariamente contratada frente ao próprio mutuante ou seguradora por ele indicada. Precedentes.

- Nos contratos de seguro, o dever de boa-fé e transparência torna insuficiente a inserção de uma cláusula geral de exclusão de cobertura; deve-se dar ao contratante ciência discriminada dos eventos efetivamente não abrangidos por aquele contrato.

- O fato do seguro ser compulsório não ilide a obrigatoriedade de uma negociação transparente, corolário da boa-fé objetiva inerente a qualquer relação contratual, em especial aquelas que caracterizam uma relação de consumo.

- No seguro habitacional, é crucial que a seguradora, desejando fazer valer cláusula de exclusão de cobertura por doença preexistente, dê amplo conhecimento ao segurado, via exame médico prévio, sobre eventuais moléstias que o acometam no ato de conclusão do negócio e que, por tal motivo, fariam excluídas do objeto do contrato. Essa informação é imprescindível para que o segurado saiba, de antemão, o alcance exato do seguro contratado, inclusive para que, no extremo, possa desistir do próprio financiamento, acaso descubra estar acometido de doença que, não abrangida pelo seguro, possa a qualquer momento impedi-lo de dar continuidade ao pagamento do mútuo, aumentando sobremaneira os riscos do negócio. Assim, não se coaduna com o espírito da norma a exclusão desse benefício nos casos de doença preexistente, porém não diagnosticada ao tempo da contratação. Em tais hipóteses, ausente a má-fé do mutuário-segurado, a indenização securitária deve ser paga.

Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1074546/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 04/12/2009)

SEGURO DE VIDA. DOENÇA PREEXISTENTE. EXAMES PRÉVIOS. AUSÊNCIA. INOPONIBILIDADE.

Conforme entendimento pacificado desta Corte, a seguradora, ao receber o pagamento do prêmio e concretizar o seguro, sem exigir exames prévios, responde pelo risco assumido, não podendo esquivar-se do pagamento da indenização, sob a alegação de doença preexistente, salvo se comprove a deliberada má-fé do segurado.

Recurso provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 777.974/MG, Rel. Min. Castro Filho, j. 09/05/06, DJ 12/03/07, p. 228)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. CABIMENTO. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. SINISTRO. ÓBITO. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO COMPROVADA. QUITAÇÃO. HONORÁRIOS. ART. 20, CPC.

1 - O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes

2 - O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que a Seguradora não pode alegar doença pré-existente a fim de negar cobertura securitária nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios.

3- Seguradora instada a manifestar-se se persistia interesse na prova pericial indireta desistiu da produção da prova.

4 - Pelos documentos carreados aos autos não restou demonstrado tenha a hipertensão arterial ou o histórico de cardiopatia qualquer relação com a causa da morte do segurado.

5 - Sucumbência honorária arbitrada, atendendo aos contornos do caso vertente, art. 20, CPC.

6 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

7 - Agravos legais improvidos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0016263-43.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 15/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011 PÁGINA: 117)

No caso dos autos, ainda que o contrato dispense a contratação de seguro com cobertura de morte, invalidez permanente (MIP) e danos físicos ao imóvel (DFI), conforme estabelece o Parágrafo Décimo da Cláusula Vigésima (Id 2923302 – Pág. 1), assim o faz porque a Lei nº 11.977/2009 expressamente confere ao FGHab o papel de garantidor desses eventos.

Assim, analogamente aos casos de que tratam os precedentes colacionados, o apelante pagou contribuições mensais obrigatórias ao referido FGHab, como requisito para o acesso à garantia de cobertura do saldo devedor em caso de invalidez permanente, nos termos do Parágrafo Quinto da Cláusula Vigésima (Id 2923301 – Pág. 2). Não pode, por conseguinte, ter a cobertura a que faz jus negada ao fundamento de que o Estatuto do FGHab não garante os casos em que a invalidez permanente decorreu da conversão de auxílio-doença prévio, sem que a administradora do Fundo tenha realizado qualquer exame médico anterior à contratação. Ressalte-se que o fundamento para a negativa da cobertura não consta expressamente do contrato.

Somente a demonstração inequívoca de má-fé do mutuário, que contrata o financiamento ciente da moléstia incapacitante como fim de obter precocemente a quitação do contrato, poderia afastar o entendimento jurisprudencial consagrado.

Não é o caso dos autos, no entanto. Os documentos juntados aos autos demonstram que a parte apelante foi beneficiária de auxílio-doença de 2010 até 26/03/2015, quando houve a conversão em aposentadoria por invalidez. A suposição de que o mutuário Inaldo tenha contratado o financiamento em 05/09/2014 almejando premeditadamente sua quitação antecipada alguns meses depois da contratação é presunção de má-fé, vedada pelo ordenamento jurídico.

Desse modo, os documentos carreados aos autos não lograram demonstrar a má-fé do segurado pela omissão de doença preexistente, nem tampouco a exigência de exames prévios por parte da administradora do FGHab. Devida, portanto, a cobertura contratada, com a quitação de eventual saldo devedor pelo FGHab.

Impende deixar assentado que cabe a repetição do indébito de todas as parcelas pagas a título de prestação do financiamento a partir da data da concessão da aposentadoria por invalidez, ou seja, a partir de 01/04/2015, em virtude da incidência da cobertura securitária no saldo devedor.

Uma consideração ainda a fazer é que a cobertura securitária obviamente não pode incidir antes do sinistro, de modo a não se possibilitar o reembolso de valores pagos anteriormente ao evento, consignando-se que as prestações vencidas antes da aposentadoria por invalidez são de responsabilidade do mutuário, inclusive quanto ao valor devido a título de prêmio de seguro.

Neste sentido:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. DESMORONAMENTO. SINISTRO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS E MATERIAIS.

1. São as asserções da inicial que definem a legitimidade passiva e, nessa linha, a CEF tem pertinência para responder pelos danos materiais e morais decorrentes de incorreta atuação sua, após sinistro em imóvel objeto de mútuo habitacional.

2. Imóvel atingido pelas fortes chuvas e deslizamento de terras que castigaram a cidade de Niterói/RJ, em abril de 2010. Cobertura já reconhecida pela seguradora, nos termos do pactuado. Devem ser devolvidas pela CEF as prestações pagas após o sinistro. Incabível, porém, o reembolso das prestações anteriores ao evento, não incluídas no seguro. Não podem ser imputados ao mutuante (CEF) os transtornos decorrentes do sinistro, nem a instituição financeira pode ser responsabilizada pela escolha do imóvel, ou pela solidez da construção. Todavia, configurada a cobrança indevida de prestações após o sinistro devidamente comunicado à instituição financeira, inclusive com a inscrição indevida do nome dos devedores em cadastros de proteção ao crédito, resta caracterizada a falha de serviço, sendo devida compensação pelos danos morais causados. Apelo da CEF desprovido. Apelação da Autora parcialmente provida, para fixar a condenação por danos morais em R\$ 3.000,00.

(AC 201051020023148, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 17/10/2012 - Página: 235/236.)

SFH. SEGURO. MORTE DO MUTUÁRIO. INADIMPLÊNCIA.

Lide na qual o espólio do mutuário falecido pretende a devolução da quantia paga a título de prestações em atraso, vencidas antes do óbito, por reputá-las incluídas na cobertura securitária. Entretanto, somente o saldo devedor e as prestações vencidas após o sinistro estão cobertos pelo seguro. O ônus decorrente da inadimplência do mutuário não pode ser transferido ao agente financeiro, ou à companhia seguradora, já que não há amparo legal ou contratual para tanto. A utilização do FCVS é restrita às hipóteses de quitação do saldo residual, após o término do prazo contratual. Apelação desprovida. Sentença mantida.

(AC 200650010066194, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::14/05/2009 - Página::136.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CAIXA E DA SEGURADORA. INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO DO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL. DOENÇA PRE-EXISTENTE DESCARACTERIZADA. APLICAÇÃO DO CDC. PRECEDENTES DO STJ E TRF1. BAIXA DA HIPOTECA. PRESTAÇÕES EM ATRASO ATÉ O SINISTRO. RESPONSABILIDADE DO SEGURADO.

1. No contrato de seguro em análise aparecem as figuras do segurador e do segurado, CAIXA SEGURADORA S/A e HANS JOACHIM REITZ e, ainda, como estipulante a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, o que, inelutavelmente respalda a necessidade de todos figurarem na relação jurídica processual para discutir não só a cobertura securitária como também a baixa da hipoteca. Com efeito, como se observa da escritura pública colacionada às fls. 34/42, precisamente na sua cláusula nona, que trata do seguro habitacional, vislumbra-se que a apelada figura como devedora do prêmio - que paga embutido na prestação do imóvel -, figurando, ainda, como seguradora a Caixa Seguros, nos termos da apólice de fl. 113/115. Na mesma disposição clausular a Caixa Econômica Federal figura como estipulante e mandatária do devedor.

2. Consoante entendimento do TRF da 1.ª Região e do STJ, ao beneficiário do seguro não se aplica a prescrição prevista no art. 178, parágrafo 6º, inciso II, do Código Civil, que dispõe sobre a ação do segurado (a empresa estipulante) contra o segurador.

3. Após análise detida dos autos, verifico que o julgador de primeiro grau agiu acertadamente ao julgar procedente o pedido do autor, considerando que não restou comprovada a pre-existência da doença causadora da invalidez e/ou morte do segurado à data da celebração do contrato. Os documentos carreados aos autos pela apelante, bem como aqueles que instruíram a inicial não possuem o condão de comprovar que, de fato, a hipertensão arterial foi a causadora direta da morte do mutuário. Conforme a declaração do médico responsável pelo atendimento do segurado, por ocasião do acidente vascular cerebral, e bem enfatizado pelo MM a quo não é necessário que a hipertensão exista há muito tempo para que ocorra um AVC, o que enseja dúvida quanto a preexistência da hipertensão. É sabido, ainda, que além da hipertensão arterial várias causas podem predispor o Acidente Vascular Cerebral, dentre elas, o tabagismo, o colesterol alto, consumo de álcool, etc., razão pela qual não há como afirmar que foi a hipertensão arterial a causadora direta da invalidez e/ou morte do mutuário.

4. Com efeito, entendo que mesmo que restasse cabalmente comprovado que a doença, de fato, era preexistente, em homenagem ao artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor - aplicado à espécie -, era ônus da apelante provar que houve omissão intencional do mutuário acerca do seu estado de saúde. Este vem sendo o entendimento esposado pelo eg Superior Tribunal de Justiça, ao afirmar que a seguradora, ao receber o pagamento do prêmio e concretizar o seguro, sem exigir exames prévios, responde pelo risco assumido, não podendo se esquivar do pagamento da indenização sob a alegação de doença preexistente, salvo se comprove a deliberada má-fé do segurado.

5. As prestações em aberto com vencimentos anteriores a data da comunicação do sinistro (17/01/2002 e 17/02/2002) são, de fato, de responsabilidade da apelada, devendo ser pagas pela mesma antes da baixa da hipoteca.

6. Apelação da Caixa provida em parte para incluir a Caixa Seguradora no pólo passivo da lide, bem como para apenas proceder à baixa da hipoteca após os pagamentos das prestações do mútuo vencidas em 17/01/2002 e 17/02/2002. Recurso Adesivo da Caixa Seguradora não provido. Apelação do Autor provida.

7. Mantida a condenação da Caixa Econômica nos ônus da sucumbência e, considerando que a Caixa Seguradora também sucumbiu, esta deve arcar com tais ônus, juntamente com a Caixa Econômica, na proporção de cinquenta por cento e com a verba honorária em favor do autor, que arbitro no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais), em atenção ao art. 20, § 3º, letras a, b e c, do CPC. Custas e honorários.

(AC 200435000173619, JUIZ FEDERAL AVIO MOZAR JOSÉ FERRAZ DE NOVAES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:21/05/2008 PAGINA:156.)

DIREITO CIVIL. SFH. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DEC-LEI Nº 70/66.

1. Ação de nulidade de execução extrajudicial (Decreto-Lei nº 70/66) manejada pelo ESPÓLIO ao fundamento de que a morte da ex-mutuária teria quitado o saldo devedor do imóvel e, em consequência, transferido a propriedade do bem aos sucessores da falecida.

2. Ocorre que, quando do falecimento (mar/97), dezenove prestações já estavam atrasadas e justo por isso tinha se iniciado o procedimento extrajudicial que culminou com a adjudicação do bem pela CEF (nov/97). Como a CEF só teve notícia do falecimento um ano e três meses após sua ocorrência, o procedimento continuou, tentou-se a notificação da mutuária para purgação da mora, mas no endereço do imóvel já residia terceira pessoa que teria "adquirido por repasse" o bem, razão porque a notificação se fez por edital, bem assim quanto aos leilões que findaram com a adjudicação.

3. O imóvel já fora alienado pela CEF a uma nova proprietária desde 1998.

4. O fundamento da petição inicial não é a irregularidade da execução extrajudicial porque continuara mesmo após a morte da executada, mas sim que com o seu falecimento teria havido a quitação da dívida, e dizer, tanto do saldo devedor quanto das prestações atrasadas. Em verdade, porém, o seguro não poderia cobrir sequer o saldo devedor, dada a inadimplência da mutuária quanto aos encargos mensais, que envolvem tanto a prestação propriamente dita, quanto a parcela relativa ao seguro. Assim, a morte da mutuária inadimplente não ensejaria a quitação da dívida.

5. Manutenção da sentença que desacolhera o pedido. Apelação improvida.

(AC 200483000006391, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data::11/09/2007 - Página::543 - Nº::175.)

CIVIL. SFH. MORTE DO MUTUÁRIO. SEGURO. PRESTAÇÕES EM ATRASO.

1. Ocorrendo o sinistro previsto na apólice de seguro, este somente deve cobrir as prestações futuras, não se operando em relação às prestações em atraso.

2. Verificando-se a existência de débito em favor do agente financeiro, não se pode falar em perda do objeto da execução, ou dos embargos à execução.

3. Apelação provida.

(AC 200104010800868, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 29/05/2002 PÁGINA: 529.)

Dos danos morais

A prova documental produzida leva à conclusão de que não estão presentes os elementos necessários à responsabilização da ré no caso concreto, quais sejam: conduta ilícita, resultado danoso e nexo de causalidade.

O fato de a ré CEF ter se recusado a deferir a cobertura securitária pleiteada, na forma como apresentada na petição inicial, não constitui conduta ilícita da seguradora, defeito no serviço prestado por ela (fornecedora de serviços).

O mesmo se pode dizer quanto ao segundo elemento da responsabilidade civil: o dano moral.

Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade.

No caso concreto, além de não trazer elementos que conduzissem à conclusão pela ilicitude do comportamento da ré, a apelante não demonstrou a ocorrência de lesão a seus direitos da personalidade. Na verdade, apenas passou por aborrecimento cotidiano, pois se ofendeu com a negativa de cobertura securitária.

Tenho que esse fato não ultrapassa os limites de um "mero dissabor". Além disso, o conjunto fático-probatório demonstra que não houve abuso por parte dos prepostos da ré (ilícito objetivo ou abuso de direito, segundo a melhor doutrina), o que poderia, caso constringesse a apelante em sua personalidade de forma efetiva, caracterizar o dano moral (art. 187 do Código Civil - CC).

Veja-se, a propósito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INEXISTÊNCIA - DANO MORAL - TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA - AUSÊNCIA DE CULPA DO BANCO - SÚMULA 7/STJ.

I - Não há que se falar em omissão ou ausência de fundamentação, não constando do acórdão embargado os defeitos contidos nos artigos 458 e 535, inciso II, do Código de Processo Civil. Só o fato de a decisão embargada conter conclusão, diferente da pretendida pelo agravante não justifica embargos de declaração.

II - Em princípio, em época em que a violência urbana atinge níveis alarmantes, a existência de porta detectora de metais nas agências bancárias é medida que se impõe para a segurança de todos, a fim de prevenir furtos e roubos no interior desses estabelecimentos de crédito. Nesse sentido, as impositivas disposições da Lei nº 7.102/83. Daí, é normal que ocorram aborrecimentos e até mesmo transtornos causados pelo mau funcionamento do equipamento, que às vezes trava, acusando a presença de não mais que um molho de chaves.

E, dissabores dessa natureza, por si só, não ensejam reparação por dano moral.

II - O dano moral poderá advir, não pelo constrangimento acarretado pelo travamento da porta em si, fato que poderá não causar prejuízo a ser reparado a esse título, mas, dos desdobramentos que lhe possam suceder, assim consideradas as iniciativas que a instituição bancária ou seus prepostos venham a tomar no momento, as quais poderão minorar os efeitos da ocorrência, fazendo com que ela assumia contornos de uma mera contrariedade, ou, de outro modo, agravá-los, degenerando o que poderia ser um simples contratempo em fonte de vergonha e humilhação, passíveis, estes sim, de reparação. É o que se verifica na hipótese dos autos, diante dos fatos narrados no aresto hostilizado, em que o preposto da agência bancária, de forma inábil e na presença de várias pessoas, fez com que a ora agravada passasse por situação, conforme reconhecido pelo acórdão, que lhe teria causado profunda humilhação.

III - Rever as premissas da conclusão assentada no acórdão, na intenção de descaracterizar o dano, demandaria o reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em sede de especial, em consonância com o que dispõe o enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

Agravo a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 524.457/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/04/2005, DJ 09/05/2005, p. 392)

No mesmo sentido caminha este Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

CONTRATOS. MULTA. DANOS MORAIS.

I - Demora no registro de contrato particular de financiamento de imóvel no CRI competente que não pode ser imputada a CEF.

II - Ausência de comprovação de descumprimento contratual, não se justificando a pretensão de pagamento de multa.

III - É pacífico na jurisprudência que o mero aborrecimento não gera o pagamento de indenização por dano moral.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª REGIÃO, 2013.61.00.015716-4/SP, Rel. Desembargador Federal Peixoto Júnior, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

Ausentes a conduta ilícita e o dano, não há que se falar, conseqüentemente, em nexo de causalidade e ressarcimento por dano moral.

Das verbas sucumbenciais

No tocante à condenação no pagamento de honorários advocatícios, o princípio da causalidade determina que a parte que der causa ao ajuizamento da ação ou à instauração do incidente processual responde pelas despesas deles decorrentes, conforme pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do representativo de controvérsia REsp nº 1.111.002/SP.

No caso concreto a parte apelante sucumbiu em parte mínima do pedido, cabendo a inversão do ônus da sucumbência para condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em relação aos honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o seu arbitramento, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

Enunciado administrativo número 7

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Assim, com base em referido dispositivo legal, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal pelo advogado da parte apelante, condeno a CEF ao pagamento de honorários recursais, elevando o percentual a ser pago pela parte apelada à parte apelante de 10% para 11% sobre o valor atualizado da causa.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à apelação, para condenar a ré à cobertura do saldo devedor do contrato em decorrência do evento de invalidez permanente do mutuário e à restituição das quantias pagas a partir de 01/04/2015, compensando-se com eventuais prestações vincendas ainda não pagas.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTUO HABITACIONAL VINCULADO AO PMCMV. EVENTO DE INVALIDEZ PERMANENTE. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FGHAB. NEGATIVA DE COBERTURA. RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA POSTERIORMENTE CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VEDAÇÃO PREVISTA NO ESTATUTO DO FGHAB. CONTRIBUIÇÕES MENSIS OBRIGATORIAS AO FGHAB. EXIGÊNCIA DE EXAMES PRÉVIOS: INEXISTENTE. MÁ-FÉ DO MUTUÁRIO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE DANO MORAL INDENIZÁVEL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora firmou com a CEF, em 05/09/2014, contrato de mútuo habitacional vinculado ao Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, no qual está prevista a assunção do saldo devedor do financiamento pelo FGHab - Fundo Garantidor da Habitação Popular, em caso de morte e invalidez permanente do fiduciante. A parte autora pretende a quitação do contrato pelo FGHab, invocando a ocorrência de sinistro que culminou em sua invalidez permanente, conforme o previsto no contrato.

2. A Seguradora não pode alegar doença preexistente a fim de negar cobertura securitária, nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios. Precedentes.

3. No caso dos autos, ainda que o contrato dispense a contratação de seguro com cobertura de morte, invalidez permanente (MIP) e danos físicos ao imóvel (DFI), conforme estabelece o contrato, assim o faz porque a Lei nº 11.977/2009 expressamente confere ao FGHab o papel de garantidor desses eventos.

4. A parte apelante pagou contribuições mensais obrigatórias ao referido Fundo, como requisito para o acesso à garantia de cobertura do saldo devedor em caso de invalidez permanente, nos termos contratuais. Não pode, por conseguinte, ter a cobertura a que faz jus negada ao fundamento de que o Estatuto do FGHab não garante os casos em que a invalidez permanente decorreu da conversão de auxílio-doença prévio, sem que a administradora do Fundo tenha realizado qualquer exame médico anterior à contratação. Ressalte-se que o fundamento para a negativa da cobertura não consta expressamente do contrato.

5. Somente a demonstração inequívoca de má-fé do mutuário, que contrata o financiamento ciente da moléstia incapacitante com o fito de obter precocemente a quitação do contrato, poderia afastar o entendimento jurisprudencial consagrado.

6. A parte apelante foi beneficiária de auxílio-doença de 2010 até 26/03/2015, quando houve a conversão em aposentadoria por invalidez. A suposição de que o mutuário tenha contratado o financiamento em 05/09/2014 almejando premeditadamente sua quitação antecipada alguns meses depois da contratação é presunção de má-fé, vedada pelo ordenamento jurídico.

7. Os documentos carreados aos autos não lograram demonstrar a má-fé do mutuário pela omissão de doença preexistente, nem tampouco a exigência de exames prévios por parte da administradora do FGHab. Devida, portanto, a cobertura contratada, com a quitação de eventual saldo devedor pelo FGHab.

8. Dano moral corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade.

9. No caso concreto, além de não trazer elementos que conduzissem à conclusão pela ilicitude do comportamento da ré, a parte apelante não demonstrou a ocorrência de lesão a seus direitos da personalidade. Na verdade, apenas passou por aborrecimento cotidiano, pois se ofendeu com a negativa de cobertura securitária.

10. O conjunto fático-probatório demonstra que não houve abuso por parte da ré (ilícito objetivo ou abuso de direito, segundo a melhor doutrina), o que poderia, caso constrangesse a parte apelante em sua personalidade de forma efetiva, caracterizar o dano moral (art. 187 do Código Civil - CC). Precedentes.

11. No caso concreto a parte apelante sucumbiu em parte mínima do pedido, cabendo a inversão do ônus da sucumbência para condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa.

12. Em relação aos honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o seu arbitramento, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

13. Assim, com base em referido dispositivo legal, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal pelo advogado da parte apelante, condeno a CEF ao pagamento de honorários recursais, elevando o percentual a ser pago pela parte apelada à parte apelante de 10% para 11% sobre o valor atualizado da causa.

14. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, para condenar a ré à cobertura do saldo devedor do contrato em decorrência do evento de invalidez permanente do mutuário e à restituição das quantias pagas a partir de 01/04/2015, compensando-se com eventuais prestações vincendas ainda não pagas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-73.2006.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A
Advogado do(a) APELADO: ELIANA TORRES AZAR - SP86120
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-73.2006.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A
Advogado do(a) APELADO: ELIANA TORRES AZAR - SP86120
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional), representada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, propostos por USINA SANTA LYDIA S/A, a fim de reduzir o "valor cobrado para R\$ 163.949,73, conforme apurado pelo Perito Judicial (fl. 319), após incidirem encargos de atualização e mora. Subsistem as execuções fiscais em apenso. Diante da sucumbência recíproca, suficiente a previsão do artigo 2º, parágrafo 4, da Lei 8.844/94, alterado pelo artigo 8, da Lei 9.964/00". Valorada a execução fiscal em R\$ 766.129,49, em 25/02/2002 (data do ajuizamento da execução).

Inconformada, sustenta a apelante que:

- a) "o Perito Judicial, ao elaborar o Laudo, elaborou seus cálculos a partir de valores diversos daqueles notificados, baseando-se apenas em cópias de Folhas de Pagamento";
- b) "o valor a ser considerado deverá ser aquele originário e não aquele encontrado pelo Perito Judicial, baseado em parte dos documentos e não em todos os documentos";
- c) os "valores apurados pela perícia, consistentes em acordos perante o Sindicato, (...) não podem ser considerados, uma vez que foram feitos à revelia da legislação pertinente";
- d) os "documentos apresentados pela Apelada relativos aos acordos firmados perante a Justiça do Trabalho, (...) são insuficientes para comprovar o alegado pagamento, pois referem-se exclusivamente da discriminação da natureza das verbas pagas, sendo que uma dessas verbas trata-se de FGTS. Ora, tal discriminativo não esclarece se se trata do FGTS do período trabalhado pelo empregado e não recolhido ou se se trata dos 40% da multa rescisória".

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-73.2006.4.03.6102
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A
Advogado do(a) APELADO: ELIANA TORRES AZAR - SP86120
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos "a quo" e "ad quem", se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, correlação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

No caso em comento a apelante não impugna especificamente os fundamentos do provimento jurisdicional atacado - que julgou os embargos à execução fiscal parcialmente procedentes, tendo por esteio as conclusões do perito judicial designado.

Ao revés, encontra-se o recurso completamente dissociado da sentença, uma vez que a apelante traz matérias que nem ao menos foram questionadas perante o magistrado de primeiro grau, nem mesmo por ocasião de sua manifestação acerca do laudo pericial (fls. 400 e 401/402), a configurar evidente inovação, supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição.

Portanto, tem-se por inviável o conhecimento da apelação por inobservância ao princípio da dialeticidade, porquanto apresentada sem os fundamentos de fato e de direito que deram causa ao inconformismo.

Acerca do tema:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRISÃO ILEGAL. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO GENÉRICA À LEI. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 514, II, CPC. INEXISTÊNCIA. RAZÕES DE APELAÇÃO SUFICIENTES À IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o princípio da dialeticidade consiste no dever, imposto ao recorrente, de o recurso ser apresentado com os fundamentos de fato e de direito que deram causa ao inconformismo contra a decisão prolatada. A apresentação do recurso sem a devida fundamentação implica o não conhecimento da súplica. Nesse sentido: AgRg no AREsp 335.051/PR, 1ª Turma, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/02/2014; AgRg no REsp n° 1.367.370/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 26/6/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1310000/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/08/2012.

(...)

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 617.412/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 19/02/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. O sistema processual brasileiro consagra e positiva o princípio da dialeticidade ao exigir que o recurso faça impugnação específica aos fundamentos do provimento jurisdicional atacado (arts. 544, § 4º, I, do Código de Processo Civil de 1973; 932, III e 1.021, § 1º, do atual Código de Processo Civil e 259, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça).

2. As razões do agravo interno não demonstram analiticamente que o agravo em recurso especial atendeu à exigência de impugnar especificamente o primeiro juízo de admissibilidade.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 989.103/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 02/06/2017)

Ante o exposto, voto por **não conhecer** da apelação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. APELAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional), representada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal a fim de reduzir o "valor cobrado para R\$ 163.949,73, conforme apurado pelo Perito (fl. 319), após incidirem encargos de atualização e mora. Subsistem as execuções fiscais em apenso. Diante da sucumbência recíproca, suficiente a previsão do artigo 2º, parágrafo 4, da Lei 8.844/94, alterado pelo artigo 8, da Lei 9.964/00".

2. A apelante não impugna especificamente os fundamentos do provimento jurisdicional atacado - que julgou os embargos à execução fiscal parcialmente procedentes, tendo por esteio as conclusões do perito judicial designado.

3. Ao revés, encontra-se o recurso completamente dissociado da sentença, uma vez que a apelante traz matérias que nem ao menos foram questionadas perante o magistrado de primeiro grau, nem mesmo por ocasião de sua manifestação acerca do laudo pericial, a configurar evidente inovação, supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição.

4. Inviável o conhecimento da apelação por inobservância ao princípio da dialeticidade, porquanto apresentada sem os fundamentos de fato e de direito que deram causa ao inconformismo.

5. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004173-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BENALCOOLACUCAR E ALCOOLTA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A, ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004173-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BENALCOOLACUCAR E ALCOOL LTDA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela embargada UNIÃO (Fazenda Nacional) contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, extinguindo “a execução fiscal com espeque no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil”, em virtude “do pagamento integral do débito tributário”. Também condenou a União a pagar “custas, despesas processuais e honorários advocatícios do patrono da parte embargante, (...) fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa”. Sentença não submetida ao reexame necessário. Valorada a causa em R\$ 35.616,98, em 28/10/2011 (data do ajuizamento do feito).

Inconformada, sustenta a União que:

- a) o “auto de infração teve como objeto a apuração de diferenças devidas pela executada no que pertine ao recolhimento” do FGTS e da Contribuição Social;
- b) “o auditor responsável pela lavratura levou em consideração todos os recolhimentos feitos pela empresa até então (...), sendo que, ainda assim, apurou saldo devido pela executada (cerca de R\$ 59.000,00, à época)”;
- c) somente “em 02/04/2008 a empresa efetuou o recolhimento de nove guias de pagamento, que, somadas, perfaziam o montante de R\$ 42.745,07”;
- d) “a divergência entre os valores explica-se pela incidência de correção monetária e juros”;
- e) “efetuada a perícia judicial, a União rebateu as alegações do Sr. Perito”.

Com contrarrazões (fls. 466/471), subiram autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004173-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BENALCOOLACUCAR E ALCOOL LTDA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, é incabível o reexame necessário.

A causa foi valorada em R\$ 35.616,98, em 28/10/2011. Nessa data, o salário mínimo era de R\$ 545,00. Assim, a causa foi valorada em aproximadamente 65,35 salários mínimos. De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC, não se aplica a remessa necessária em sentença proferida contra a União nos casos em que a condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No que tange à execução, na forma do disposto no artigo 3º e parágrafo único da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, tendo ainda o efeito de prova pré-constituída, só ilidível por prova inequívoca a cargo da embargante.

Na hipótese, denota-se que a embargante/apelada requereu expressamente a produção de prova pericial, sustentando “que as divergências apontadas pelo Fisco são totalmente incabíveis, em face do pagamento do valor integral declarado pelo contribuinte” (fls. 11).

Ao impugnar a pretensão exordial asseverou a União que a “argumentação apresentada pela embargante” veio “desacompanhada de quaisquer elementos probatórios idôneos para infirmar as presunções legais de que goza o título exequendo” (fls. 392).

Posteriormente, realizada a perícia, concluiu o perito judicial que, “quanto ao montante efetivamente pago a título de FGTS e contribuição social no período de janeiro a dezembro/2006 (...), não há diferenças a serem cobradas pela Embargada na ação de execução, isto porque os recolhimentos listados no anexo II, estão suficientemente comprovados e lançados no sistema do gestor do FGTS” (fls. 419/421).

Intimadas as partes quanto ao laudo, discordou a União nos termos do parecer elaborado pela “Gerência da Filial do Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço (GFUG/Bauru)” da Caixa Econômica Federal.

Sobressaem-se da manifestação os seguintes excertos (fls. 441/446):

“Laudo Pericial elaborado e concluído pelo perito judicial (...) se deu exclusivamente em relação ao período de 01/2006 a 12/2006

(...) em várias competências (02/2006; 05/2006; 06/2006; 07/2006; 08/2006; 09/2006; 10/2006; 11/2006 e 12/2006) o campo “valores pagos” tem lançamentos maiores que o campo “valor devido original”, tal lançamento a maior deve-se ao fato de que os valores pagos estão expressos com a atualização e os valores devidos estão expressos no valor original. Portanto não se trata de recolhimentos a maior.

(...)

No Anexo II a perícia reproduz os recolhimentos efetivados a título de FGTS e de Contribuição Social no período de janeiro a dezembro/2006 para demonstrar o montante pago pela Embargante, no entanto resta esclarecer que dentre esses recolhimentos há pagamentos efetivados antes da lavratura da notificação e os mesmos foram devidamente apreciados e considerados pela fiscalização do trabalho (...)

as divergências encontradas decorrem única e exclusivamente de diferenças entre as bases de cálculos informadas.

Enquanto no levantamento fiscal foi realizada uma análise documental mais ampla, com base nos registros de empregados, folhas de pagamento de salários, GFIP recolhidas parciais e rescisões de contrato de trabalho, o trabalho pericial foi realizado baseado, apenas, no resumo das folhas de pagamentos e guias de recolhimento.

Sabemos que o Resumo de Folha de Pagamento apresenta as informações de forma sintética, portanto inviabiliza a verificação dos empregados envolvidos (...)”

Por fim, denota-se que a sentença se esquivou quanto aos aludidos questionamentos.

Deveras, em remanescendo dívida quanto ao valor originário do débito ou na forma como atualizado monetariamente ou ainda quanto à suposta falta de imputação de pagamentos porventura realizados, somente por perícia contábil seria possível apurar e solucionar a demanda. Se os valores recolhidos pela embargante foram ou não suficientes, bem como se realizados ou não na forma da legislação então vigente, o que efetivamente não ocorreu ante o prematuro julgamento da lide.

Sob estes subsídios tem-se por configurado o cerceamento de defesa, posto que a controvérsia instaurada pela União no que tange ao laudo pericial produzido reclamava elucidação, donde não se encontrava a causa madura para julgamento.

Além disso, não se olvidou que esta Corte regional é a última instância onde a matéria fática pode ainda ser discutida, ou seja, a prova pericial também se destina ao Juízo "ad quem".

A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. EMPRESA PRIVADA CONTRA EMPRESA PÚBLICA ESTADUAL. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. ESTADO DO AMAZONAS CONDENADO SOLIDARIAMENTE AO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. IMPUGNAÇÃO E PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS APRESENTADO PELA EMPRESA PÚBLICA E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. SENTENÇA DE PLANO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 433 E 435 DO CPC.

(...)

2. Realizada perícia judicial, com elaboração de complexo laudo, e apresentados pela ré, empresa pública representada pela Procuradoria do Estado, a devida impugnação e o pedido de esclarecimentos em audiência - este último requerido também pelo Ministério Público -, caberia ao Magistrado, destinatário da prova, designar a audiência na forma dos artigos 433 e 435 do Código de Processo Civil, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

3. Necessidade de esclarecimentos por parte do perito reforçada pelo fato de que o próprio acórdão recorrido, no mérito, reconheceu a presença de diversos erros, graves, no laudo pericial (índices inflacionários, juros de mora, capitalização de juros, importâncias indevidas), com inevitáveis reflexos na milionária condenação do Estado.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 956.804/AM, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 04/02/2013)

Desta forma impõe-se anular a sentença, devendo os autos retornar ao Juízo de origem para que, obedecido o devido processo legal com observância da ampla defesa e do contraditório, seja colhida nova manifestação do perito judicial, porque há fundamentos lançados pela União a justificar a complementação da prova produzida.

Frise-se, somente através de perícia contábil estreme de dívida será possível elucidar se houve ou não o alegado pagamento e se em conformidade com a lei de regência.

Prejudicado o exame dos demais argumentos postos no recurso.

Ante o exposto, voto por **conhecer em parte** da apelação para **lhe dar provimento**, a fim de anular a sentença e determinar a complementação da prova pericial.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. APELAÇÃO. SUPOSTO PAGAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IMPUGNAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO. IMPRESCINDIBILIDADE. PREMATURO JULGAMENTO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. NULIDADE.

1. Apelação interposta pela embargada UNIÃO (Fazenda Nacional) contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, extinguindo "a execução fiscal com espeque no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil", em virtude "do pagamento integral do débito tributário". Também condenou a União a pagar "custas, despesas processuais e honorários advocatícios do patrono da parte embargante, (...) fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa".

2. Na forma do disposto no artigo 3º e parágrafo único da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, tendo ainda o efeito de prova pré-constituída, só ilidível por prova inequívoca a cargo da embargante.

3. Caso em que a embargante requereu expressamente a produção de prova pericial, sustentando "que as divergências apontadas pelo Fisco são totalmente incabidas, em face do pagamento do valor integral declarado pelo contribuinte". Ao impugnar a pretensão exordial asseverou a União que a "argumentação apresentada pela embargante" veio "desacompanhada de quaisquer elementos probatórios idôneos para infirmar as presunções legais de que goza o título exequendo". Posteriormente, realizada a perícia, concluiu o perito judicial que, "quanto ao montante efetivamente pago a título do FGTS e contribuição social no período de janeiro a dezembro/2006 (...), não há diferenças a serem cobradas pela Embargada na ação de execução, isto porque os recolhimentos listados no anexo II, estão suficientemente comprovados e lançados no sistema do gestor do FGTS". Intimadas as partes quanto ao laudo, discordou a União nos termos do parecer elaborado pela "Gerência da Filial do Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço (GIFUG/Bauru)" da Caixa Econômica Federal. Por fim, a sentença se esquivou quanto aos aludidos questionamentos.

4. Deveras, em remanescendo dívida quanto ao valor originário do débito ou na forma como atualizado monetariamente ou ainda quanto à suposta falta de imputação de pagamentos porventura realizados, somente por perícia contábil seria possível apurar e solucionar a demanda. Se os valores recolhidos pela embargante foram ou não suficientes, bem como se realizados ou não na forma da legislação então vigente, o que efetivamente não ocorreu ante o prematuro julgamento da lide.

5. Configurado o cerceamento de defesa, posto que a controvérsia instaurada pela União no que tange ao laudo pericial produzido reclamava elucidação, donde não se encontrava a causa madura para julgamento. Além disso, não se olvidou que esta Corte regional é a última instância onde a matéria fática pode ainda ser discutida, ou seja, a prova pericial também se destina ao Juízo "ad quem".

6. Apelação, conhecida em parte, provida, a fim de anular a sentença e determinar a complementação da prova pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu em parte da apelação para **lhe dar provimento**, a fim de anular a sentença e determinar a complementação da prova pericial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015021-41.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
APELADO: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015021-41.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
APELADO: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas pelas partes embargante, DACIO EGISTO RAGAZZO, e embargada, UNIÃO (Fazenda Nacional), contra sentença que julgou os embargos à execução fiscal parcialmente procedentes, "para tão somente desconstituir a penhora sobre o imóvel matriculado sob n. 227571", condenando o embargante a pagar honorários advocatícios arbitrados "em 15% sobre o valor atualizado da execução". Sentença não submetida ao reexame necessário. Atribuído à execução fiscal o valor de R\$ 660.797,35, em outubro/2004 (fls. 26).

Inconformado, sustenta o embargante que:

- a) a sentença "não levou em consideração a Lei Condominial, promulgada sob n.º 4.591/64, com redação dada pela Lei n.º 4.864/65, a qual preconiza que o direito de guarda de veículos na vaga de garagem 'poderá ser transferido a outro condômino, independentemente da alienação da unidade a que corresponder; vedada sua transferência a pessoas estranhas ao condomínio";
- b) "por se configurar um bem de família, pelas mesmas razões sejam liberados da mesma constrição suas correspondentes vagas de garagem, que a despeito de serem registradas sob números de matrículas distintos, são partes integrantes do mesmo imóvel";
- c) não estão "presentes os requisitos contidos no artigo 135, do Código Tributário Nacional";
- d) "o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, que inclusive foi revogado pela Lei n.º 11.941/09, é nitidamente inconstitucional";
- e) "a empresa executada teve a sua falência decretada em 15 de julho de 2004, tendo ocorrido tal procedimento de acordo com a legislação vigente, não tendo sido apurado qualquer prática de infração à lei, caracterizando assim, a dissolução regular desta sociedade empresarial";
- f) "os encargos legais deverão substituir eventual condenação sofrida referente a sucumbência".

Por sua vez, sustenta a União (Fazenda Nacional) que:

- a) "restou apurada a prática de crime falimentar pelos sócios da empresa - não obstante declarada a extinção da punibilidade dos réus, em razão da ocorrência de prescrição";
- b) "a corresponsabilização deriva do art. 135, III, do CTN, c/c arts. 1.º e 2.º da Lei 8.137/90";
- c) "o embargante não comprovou: (a) que o imóvel penhorado é o único de sua propriedade (não apresentou certidões negativas dos Cartórios de Registro de imóveis em seu nome e de seu cônjuge; (b) não apresentou suas declarações anuais do IRPF e de seu cônjuge; (c) não comprovou, nos termos da Lei 8.009/90, que o mesmo foi registrado como bem de família".

Com contrarrazões (fls. 230/232 e 239/255), subiram os autos.

Distribuídos os autos, peticionou o embargante informando que teve deferida sua exclusão "do polo passivo da execução fiscal, tornando sem efeito as penhoras recaídas sobre o seu bem imóvel residencial e suas respectivas vagas-garagem". Assim, requereu seja "invertida a sucumbência, em atenção ao princípio da causalidade; ou subsidiariamente e no mínimo, seja ao menos cancelada sua cobrança" (fls. 260/264).

Instada a se manifestar, entendeu a União (Fazenda Nacional) que "ocorreu a perda superveniente do objeto da demanda". Requereu, outrossim, "a desistência do recurso de apelação acostado às fls. 226/228-verso, bem como (...) a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 485, VI, do NCPC" (fls. 275).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015021-41.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
APELADO: DACIO EGISTO RAGAZZO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, é cabível o reexame necessário.

A execução foi valorada em R\$ 660.797,35, em outubro/2004. Nessa data, o salário mínimo era de R\$ 260,00. Portanto, a causa foi valorada em aproximadamente 2.541,53 salários mínimos. De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC, aplica-se a remessa necessária em sentença proferida contra a União nos casos em que a condenação ou proveito econômico for superior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No mais, impende atentar para o noticiado fato superveniente, haja vista que o embargante teve deferida sua exclusão "do polo passivo da execução fiscal, tornando sem efeito as penhoras recaídas sobre o seu bem imóvel residencial e suas respectivas vagas-garagem".

Desta forma, considerando que a análise das condições da ação deve ser empreendida tanto por ocasião do despacho da petição inicial como no momento do julgamento da causa, e uma vez apurada no curso do processo a ausência de interesse processual impõe-se extinguir de ofício os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO FEITO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte entende que o juiz não está vinculado ao pedido da parte para extinguir a demanda. Assim, se o julgador verificar a inexistência de qualquer das condições da ação, como no presente caso, a falta de interesse processual - que ocorreu quando o contribuinte aderiu a parcelamento tributário - deverá extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes: REsp 950.871/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 31.8.2009; REsp 1086990/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 17.8.2009.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial."

(EDcl no REsp 671.776/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 09/06/2010)

Os honorários advocatícios devem ser considerados à luz do princípio da causalidade, onde aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus pelo pagamento.

No caso, a embargada (exequente) não pode se furtar à responsabilidade pela extinção do feito, uma vez que o embargante (executado), depois de citado, foi impelido a contratar advogado para defendê-lo, sendo assim a única causadora da controvérsia, devendo assim arcar com os honorários advocatícios.

"Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa a oposição dos embargos pela contribuinte" (EREsp 1215003/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2012, DJe 16/04/2012).

Com relação ao valor dos honorários advocatícios, entendo que não deve ser fixado de maneira desproporcional, seja em montante manifestamente exagerado seja em quantia irrisória, distanciando-se da finalidade da lei.

Por outro lado, a fixação deve ser justa e adequada às circunstâncias de fato, consoante iterativa jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.

(...)

III - Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330)

Desta forma a condenação deve observar o princípio da razoabilidade bem como os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no *caput* do artigo 20 do CPC/73, somente à apreciação equitativa.

Este é o entendimento sedimentado no REsp 1.155.125/MG, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC/73, pela Primeira Seção do STJ nos seguintes termos: *"Está assentado na jurisprudência desta Corte que, vencida a Fazenda Pública, aplica-se o disposto no art. 20, § 4.º, do Código de Processo Civil, ou seja, devem ser fixados os honorários segundo apreciação equitativa do juiz"*, donde se tem por inaplicável o § 3º do artigo 20 do CPC/73.

No caso concreto denota-se que foi atribuído à execução fiscal o valor de R\$ 660.797,35, em outubro/2004. Contudo, infere-se que o tema ora tratado não apresentou complexidade elevada, sendo, ademais, vencida a Fazenda Pública.

Diante destes subsídios, considerando ainda que a sentença foi proferida sob a égide do CPC/73, revela-se razoável arbitrar em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) os honorários advocatícios, isto com base no artigo 20, §4º, do CPC/73, montante mais do que suficiente para remunerar dignamente o trabalho do advogado, sem, todavia, onerar demasiadamente a parte adversa.

Ante o exposto, voto por **extinguir de ofício** os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73, bem como condenar a União (Fazenda Nacional) a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) e julgar **prejudicadas** as apelações e a remessa oficial, tida por ocorrida.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. PENHORA. BEM IMÓVEL. SUPERVENIENTE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO AO EMBARGANTE. LEVANTAMENTO DA CONSTRUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESP 1.155.125/MG SUBMETIDO AO JULGAMENTO NO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC/73.

1. De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC, aplica-se a remessa necessária em sentença proferida contra a União nos casos em que a condenação ou proveito econômico for superior a 1.000 (mil) salários mínimos.
2. Apelações interpostas pelas partes embargante e embargada contra sentença que julgou os embargos à execução fiscal parcialmente procedentes, *"para tão somente desconstituir a penhora sobre o imóvel matriculado sob n. 227571"*, condenando o embargante a pagar honorários advocatícios arbitrados *"em 15% sobre o valor atualizado da execução"*.
3. A análise das condições da ação deve ser empreendida tanto por ocasião do despacho da petição inicial como no momento do julgamento da causa. Nesse passo, uma vez apurada no curso do processo a ausência de interesse processual impõe-se extinguir os embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73.
4. *"Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa a oposição dos embargos pela contribuinte"* (EREsp 1215003/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2012, DJe 16/04/2012).
5. A condenação deve observar o princípio da razoabilidade bem como os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no *caput* do artigo 20 do CPC/73, somente à apreciação equitativa. Este é o entendimento sedimentado no REsp 1.155.125/MG, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC/73, pela Primeira Seção do STJ nos seguintes termos: *"Está assentado na jurisprudência desta Corte que, vencida a Fazenda Pública, aplica-se o disposto no art. 20, § 4.º, do Código de Processo Civil, ou seja, devem ser fixados os honorários segundo apreciação equitativa do juiz"*.
6. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 7.000,00 (sete mil reais), com base no artigo 20, §4º, do CPC/73.
7. Embargos à execução fiscal extintos de ofício, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73. Prejudicadas as apelações e a remessa oficial, tida por ocorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, extingui de ofício os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73, bem como condenar a União (Fazenda Nacional) a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) e julgou prejudicadas as apelações e a remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002953-83.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: JOSE DUCA DINIZ JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002953-83.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: JOSE DUCA DINIZ JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DUCA DINIZ JUNIOR face sentença que ACOLHEU O PEDIDO, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para condenar o réu ao ressarcimento da quantia de R\$ 34.332,38 (trinta e quatro mil trezentos e trinta e dois reais e trinta e oito centavos), atualizada em novembro de 2017. Os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até hoje, serão de responsabilidade do réu, assim como o reembolso das custas processuais, respeitados os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, o réu, ora apelante, repisa os argumentos expendidos na sua contestação, sustentando a abusividade da taxa de juros, devendo ser respeitada a média de mercado, tendo em vista que "... o contrato foi firmado em 07/12/2016 com taxa de juros remuneratórios muito superior à taxa média de juros do mesmo período, uma vez que a taxa média de juros de dezembro de 2016, conforme tabela juntada em anexo é de 1,54% ao mês e 20,13% ao ano. Enquanto a aplicada no contrato de empréstimo firmado foi de 2,15%".

Contrarrazões da parte adversa (Id 5130790).

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002953-83.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: JOSE DUCADINIZ JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A
OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

A autora ajuizou a presente ação de cobrança com base no "CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES" firmado entre as partes em 07/12/2016.

Referido contrato prevê a consolidação, a renegociação e a confissão de dívida da quantia de R\$ 30.688,73 (trinta mil, seiscentos e oitenta e oito reais e setenta e três centavos). Sobre o valor mutuado incidem juros remuneratórios de 2,15000% ao mês (cláusula terceira), com prazo para financiamento pagável em 96 prestações mensais (cláusula segunda).

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **2,15000% ao mês** (cláusula terceira).

Outrossim, não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos, ao argumento de devida aplicação da taxa média de mercado com base na tabela juntada aos autos, que aponta a média de juros de dezembro de 2016 de 1,54% ao mês e 20,13% ao ano, tendo em vista que o crédito em discussão foi concedido ao réu na qualidade de pessoa física, enquanto que referida tabela (Id 5130720) diz respeito à taxa média de juros das operações de crédito para pessoas jurídicas, portanto, inaplicável à espécie.

Por sua vez, não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente o réu teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Portanto, não se verifica a ocorrência de abusividade da taxa de juros no caso dos autos.

Ademais, observo que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 12% sobre o valor da condenação atualizado, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal.

É como voto.

CIVIL PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES. INOCORRÊNCIA DE COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS. VERBAS CUMBENCIAL MAJORADA.

1. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.
2. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 2,15000% ao mês (cláusula terceira).
3. Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos, ao argumento de devida aplicação da taxa média de mercado com base na tabela juntada aos autos, que aponta a média de juros de dezembro de 2016 de 1,54% ao mês e 20,13% ao ano, tendo em vista que o crédito em discussão foi concedido ao réu na qualidade de pessoa física, enquanto que referida tabela (Id 5130720) diz respeito à taxa média de juros das operações de crédito para pessoas jurídicas, portanto, inaplicável à espécie.
4. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, o que não ocorre no caso dos autos.
5. Honorários advocatícios majorados para 12% sobre o valor da condenação atualizado, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, **negou provimento** à apelação. Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majorou os honorários advocatícios para 12% sobre o valor da condenação atualizado, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000163-47.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELANTE: V DOMINGUES SERVICOS DE COBRANCAS LTDA - ME, VIVIANE MARQUES DA SILVA DOMINGUES, VANDERLEI BAPTISTA DOMINGUES

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A, FABIO DA SILVA ROXO - SP321409-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A, FABIO DA SILVA ROXO - SP321409-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A, FABIO DA SILVA ROXO - SP321409-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: '

#{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000163-47.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELANTE: V DOMINGUES SERVICOS DE COBRANCAS LTDA - ME, VIVIANE MARQUES DA SILVA DOMINGUES, VANDERLEI BAPTISTA DOMINGUES

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A, FABIO DA SILVA ROXO - SP321409-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A, FABIO DA SILVA ROXO - SP321409-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A, FABIO DA SILVA ROXO - SP321409-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: '

#{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por V DOMINGUES SERVIÇOS DE COBRANÇAS LTDA ME e outros face sentença que rejeitou os embargos opostos por "V DOMINGUES SERVIÇOS DE COBRANÇAS LTDA ME", VANDERLEI BAPTISTA DOMINGUES e VIVIANE MARQUES DA SILVA DOMINGUES, e, nos termos do § 8º do art. 702 do Código de Processo Civil, declaro constituído de pleno direito o título executivo judicial em favor da Caixa Econômica Federal contra eles, no valor de R\$ 71.049,31, atualizado até janeiro de 2018. Condenou a embargante, por conseguinte, ao pagamento de honorários advocatícios à CEF, no montante correspondente a 10% sobre o valor atual da causa, devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do §3º do artigo 98 do novo Código de Processo Civil. Custas ex lege.

Em suas razões recursais, a parte embargante, ora apelante, sustentou, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento do direito de produção probatória. No mérito, alega a abusividade da aplicação de juros e sua capitalização mensal; que a taxa extorsiva relativamente à correção monetária, apesar da possibilidade de ser adotada a "TR", deve ser aplicado o "IGPM"; a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e a inversão do ônus da prova; a impossibilidade da cumulação da comissão de permanência com demais encargos de mora.

Com contrarrazões da parte adversa.

É o breve relatório.

Erro de interpretação na linha:1

{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da desnecessidade de perícia contábil

Não comporta acolhimento a alegação de nulidade da r. sentença por força do julgamento antecipado da lide.

O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pela Apelante.

No mesmo sentido, decidiu o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em se tratando de discussão a respeito da produção de provas, a interposição do agravo de instrumento impede a preclusão da decisão de natureza interlocutória, caso em que os demais atos processuais supervenientes a ela vinculados remanescem com sua eficácia condicionada ao julgamento daquele recurso, razão por que não há falar em perda superveniente de objeto do recurso especial. Precedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que pode o magistrado, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, hipótese em que não se verifica a ocorrência de cerceamento de defesa. 3. Concluir a respeito da necessidade da produção de prova pericial, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, demanda o revolvimento de matéria fática, a atrair a incidência da enunciada da Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200901405412, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 23/02/2011).

Com efeito, a controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado.

Acerca da matéria, destaca-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

(...)

2. O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior: "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido. (REsp 614221/PR, 1ª T, Rel. Min. José Delgado, j. 18/05/2004, v.u., DJU 07/06/2004).

Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte embargante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, asserindo-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Ademais, cabe mencionar que a inversão do ônus da prova prevista no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor tem por lastro a assimetria técnica e informacional existente entre as partes em litígio.

Assim, a distribuição do ônus da prova na forma ordinária do artigo 373 do Código de Processo Civil somente deve ser excepcionada se restar comprovada a vulnerabilidade do consumidor, a ponto de, em razão dessa circunstância, não conseguir comprovar os fatos que alega, ao mesmo tempo em que a parte contrária apresenta informação e meios técnicos hábeis à produção da prova necessária ao deslinde do feito.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. CADASTRO DE INADIMPLENTES. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESCISÃO CONTRATUAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INDEFERIMENTO. ALEGAÇÃO DE PROPAGANDA ENGANOSA. INEXISTÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA E HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA. AUSÊNCIA DE ILICITUDE DA EMPRESA DEMANDADA. ACÓRDÃO FUNDADO NAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE AFRONTA AO ARTIGO 535, I E II, DO CPC E DO ALEGADO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 211 E 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Inexiste afronta ao artigo 535, I e II, do CPC, quando Tribunal local examinou minudentemente as questões atinentes à solução da controvérsia posta nos autos, declinando os fundamentos nos quais suportou as conclusões assumidas.

2. A ausência de prequestionamento dos preceitos legais ditos violados, mesmo quando opostos embargos de declaração, impede o trânsito do recurso especial, por aplicação da Súmula 211 do STJ.

3. Não há que se falar em afronta ao artigo 333, I, do CPC, em face do indeferimento de prova oral, se o acórdão entender que o feito foi corretamente instruído, declarando a existência de provas suficientes para o seu convencimento. Ademais, rever os fundamentos que levaram a tal conclusão, é vedado na instância especial, segundo dispõe a Súmula 7/STJ.

4. A inversão do ônus da prova com fins à plena garantia do exercício do direito de defesa do consumidor, só é possível quando houver verossimilhança de suas alegações e constatada a sua hipossuficiência a qual deverá ser examinada não só do ponto de vista social, mas, principalmente, do ponto de vista técnico.

5. Na hipótese ora examinada, o Tribunal de origem indeferiu a inversão do ônus da prova e reconheceu a ausência da prática de ato ilícito da agravada, com apoio no substrato fático constante dos autos, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ.

6. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1355226/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 26/09/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. DANOS MATERIAIS E MORAIS PELO FATO DO PRODUTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HIPOSSUFICIÊNCIA. AMPLA DEFESA.

1.- Para garantia do exercício do direito de ampla defesa do consumidor, estabelece-se a possibilidade de inversão do ônus da prova em seu benefício quando a alegação por ele apresentada seja verossímil ou, alternativamente, quando for constatada a sua hipossuficiência.

2.- A hipossuficiência a referida pela Lei 8.078/90 na parte em que trata da possibilidade de inversão do ônus da prova está relacionada, precisamente, com o exercício dessa atividade probatória, devendo ser compreendida como a dificuldade, seja de ordem técnica seja de ordem econômica, para se demonstrar em juízo a causa ou a extensão do dano.

3.- Há de se atentar, porém, para que não seja imputado ao réu o ônus de uma prova que foi inviabilizada pelo próprio autor, o que não sucede na hipótese dos autos.

4.- Não é possível, em sede de recurso especial, examinar se os documentos que instruem a petição inicial constituem lastro probatório suficiente ou se a prova pericial (indireta) podia ser validamente dispensada, tendo em vista a Súmula 07/STJ.

5.- Recurso Especial a que se nega provimento, com observação de que todo o manancial probatório deverá ser ulteriormente ponderado, afastando-se similitude entre inversão de ônus da prova com confissão ficta de matéria fática.

(STJ, REsp 1325487/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 14/09/2012)

No caso dos autos, a apelante, ré na ação monitoria ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, pugna pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, subsidiando, assim a declaração de nulidade das cláusulas contratuais impugnadas, de modo a efetuar o recálculo da dívida da forma mais favorável e digna ao consumidor.

Por oportuno, verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa jurídica cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica da apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando a mutua efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo a apelante, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, sendo cabível a revisão contratual no tocante à cobrança de juros e sua incidência de forma capitalizada, bem como, quanto à correção monetária e impossibilidade da cumulação da comissão de permanência com demais encargos de mora.

Do cabimento da monitoria

Vale registrar que a autora embargada ajuizou a ação monitoria com base em Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo à Pessoa Jurídica, Cédula de Crédito Bancário – GIROCAIXA Fácil – OP 734 e Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica, acompanhadas dos demonstrativos de débito, planilhas de evolução do débito e extratos bancários.

Referidos contratos preveem a concessão, pela instituição financeira, de crédito mediante lançamentos em conta corrente.

Há, portanto, prova escrita - contratos assinados pelos devedores, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitoria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitoria para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria.

Dos juros.

Da capitalização dos juros.

No caso dos autos, os contratos firmados entre as partes preveem expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Incidência da Tabela Price.

O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Nesse sentido, já se assentou o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(AI 200803000198921, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 50.)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA REFERENTE A DÍVIDA ORIUNDA DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). AGRAVO RETIDO (NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE ELASTÉRIO PROBATÓRIO) IMPROVIDO. INAPLICABILIDADE DO CDC, POIS A PACTUAÇÃO DE CONTRATO REFERENTE AO FIES NÃO ENVOLVE ATIVIDADE BANCÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (GESTORA DO FUNDO). CONTRATO A QUE O INTERESSADO ADERE VOLUNTARIAMENTE, PARA SE BENEFICIAR DE RECURSOS PÚBLICOS E ASSIM CUSTEAR EDUCAÇÃO SUPERIOR. VALIDADE DAS CLÁUSULAS PACTUADAS. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE JÁ QUE REGULARMENTE PACTUADA. JUROS CAPITALIZADOS MENSALMENTE. ADEQUADO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA, NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA RÉ/EMBARGANTE DESPROVIDA. 1. No que pertine à insurgência da Caixa Econômica Federal relativa à manutenção da cobrança da dívida com base na Tabela Price, verifico que lhe falece legítimo interesse para recorrer, uma vez que a MMF. Juíza Federal enfrentou essa questão e resolveu-a nos exatos termos do interesse da empresa pública, razão pela qual incorre sucumbência a legitimar o suposto "inconformismo"; nesse âmbito o apelo desmerece conhecimento. 2. A documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controversas são de direito, perfeitamente delimitadas na lei e no contrato. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. Agravo retido desprovido. 3. O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embargante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando plenamente consciente das condições pactuadas, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim anuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados e comprometidos em seu favor. 4. Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento. 5. A características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece condições privilegiadas para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de gestora do Fundo, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90. Precedentes. 6. Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, devidamente pactuada, não implicando em acréscimo do valor da dívida. 7. De acordo com a orientação emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, não se admite a capitalização dos juros, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. 8. Verifica-se que a cláusula 13, item "a" do contrato dispõe que, nos casos de não pagamento de 03 (três) prestações mensais consecutivas, ocorrerá o vencimento antecipado da dívida. Havendo a previsão contratual, sem que se verifique a ocorrência de qualquer ilegalidade ou afronta à legislação pátria, não há motivo plausível para acolher a pretensão da embargante em relação ao afastamento do vencimento antecipado da dívida. 9. Ocorrendo o vencimento antecipado da obrigação, a Caixa Econômica Federal passa a ter a prerrogativa de cobrar o valor integral da dívida. Assim, não se verifica qualquer abusividade na referida cláusula contratual. 10. À luz das disposições da Lei nº 12.202/2010 e da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 3,4% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida desde fevereiro de 2009, nos termos do item 13 da avença. 11. No que tange aos honorários advocatícios, condena-se a ré/embargante ao seu pagamento, fixando-os no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista que a autora da monitoria decaiu de parte mínima do pedido (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil). Entretanto, por ser a embargante beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 12. Agravo retido improvido, apelação da CEF não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida e apelo da ré/embargante improvido.

(AC 20096100040993, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 177.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA TABELA PRICE. TR. SEGURO. TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. - No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização. - Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991. - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia. - Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente. - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido.

(AC 00007885220054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente a embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Verifico ainda que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Ademais, o exame dos discriminativos de débitos constantes nos autos revela que a atualização da dívida deu-se por índices individualizados e não cumulados de atualização monetária, juros legais, juros de mora e multa por atraso. Portanto, não há que se falar em cobrança de comissão de permanência.

Da legalidade da pactuação da TR - Taxa Referencial como indexador.

O contrato que embasa a presente ação prevê taxa de juros composta pela TR mais um percentual definido.

Não há nenhuma ilegalidade na estipulação, em contrato de empréstimo bancário celebrado na vigência da Lei nº 8.177/1991, da TR - Taxa Referencial como indexador.

Nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

Portanto, não há como prosperar o pleito de alteração do indexador "TR" por "IGPM".

Dispositivo

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal.

É como voto.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CÉDULAS DE CRÉDITO BANCÁRIO. CABIMENTO DA MONITÓRIA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. APLICAÇÃO DO CDC – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INCIDÊNCIA DA TABELA PRICE. INOCORRÊNCIA DE COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS. PACTUAÇÃO DA TR – TAXA REFERENCIAL CUMULADA COM JUROS. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA POR ÍNDICES INDIVIDUALIZADOS E NÃO CUMULADOS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA. MAJORAÇÃO DA VERBASUCUMBENCIAL.

1. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

2. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

3. Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pela Apelante. Precedentes.

4. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes.

5. Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte embargante, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

6. A distribuição do ônus da prova na forma ordinária do artigo 373 do Código de Processo Civil somente deve ser excepcionada se restar comprovada a vulnerabilidade do consumidor, a ponto de, em razão dessa circunstância, não conseguir comprovar os fatos que alega, ao mesmo tempo em que a parte contrária apresenta informação e meios técnicos hábeis à produção da prova necessária ao deslinde do feito. Precedentes.

7. A própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa física cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica do apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor aos contratos.

8. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando a mutuaíria efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

9. A autora embargada ajuizou a ação monitoria com base em Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo à Pessoa Jurídica, Cédula de Crédito Bancário – GIROAIXA Fácil – OP 734 e Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica, acompanhadas dos demonstrativos de débito, planilhas de evolução do débito e extratos bancários.

10. Referidos contratos preveem a concessão, pela instituição financeira, de crédito mediante lançamentos em conta corrente. Há, portanto, prova escrita - contratos assinados pelos devedores, extratos dos quais constata a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitoria. Súmula 247 do STJ.

11. No caso dos autos, os contratos firmados entre as partes preveem expressamente a forma de cálculo dos juros. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedentes.

12. O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Precedentes.

13. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

14. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

15. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

16. O exame dos discriminativos de débitos constantes nos autos revela que a atualização da dívida deu-se por índices individualizados e não cumulados de atualização monetária, juros legais, juros de mora e multa por atraso. Portanto, não há que se falar em cobrança de comissão de permanência.

17. Não há nenhuma ilegalidade na estipulação, em contrato de empréstimo bancário celebrado na vigência da Lei nº 8.177/1991, da TR - Taxa Referencial como indexador. Precedentes.

18. Honorários advocatícios majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal.

19. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação. Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majorou os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000543-21.2018.4.03.6125
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LUCAS DE OLIVEIRA COIRADAS - TRANSPORTES - ME, LUCAS DE OLIVEIRA COIRADAS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI - SP138495
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI - SP138495
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000543-21.2018.4.03.6125
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LUCAS DE OLIVEIRA COIRADAS - TRANSPORTES - ME, LUCAS DE OLIVEIRA COIRADAS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI - SP138495
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI - SP138495
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUCAS DE OLIVEIRA COIRADAS TRANSPORTES ME e outro face sentença que JULGOU IMPROCEDENTE o pedido inicial e, por conseguinte, extinguiu o feito com resolução de mérito, na forma do art. 487, inciso I, do CPC. Com base no disposto nos artigos 85, §2º, do CPC, condenou os embargantes ao pagamento dos honorários de sucumbência no importe correspondente a 10% do valor atribuído à causa. Procedimento isento de custas.

Em suas razões recursais, a parte embargante, ora apelante, sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento do direito de produção probatória, bem como, por ocorrência de decisão *contra petita*, porquanto ausente análise das matérias postas quanto ao item "c" do pedido inicial que postula pela contaminação do título executivo cobrado o qual revestido pelas ilegalidades resultantes das avenças subscritas anteriormente 19 (dezenove) vezes, de forma coercitiva; além disso, à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, inclusive quanto à inversão do ônus da prova, nos termos dos artigos 6º, VIII e art. 51, VI, da Lei 8.078/90.

E ainda, que o pretenso título não preenche os requisitos necessários para a execução pretendida, eis que o documento intitulado "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida", não contém o requisito da liquidez.

Alega, no mérito, a ocorrência de coação para firmar o contrato objeto da lide; a necessidade de revisão de todos os contratos firmados, desde a origem; a ilegalidade dos juros cobrados, posto que capitalizados juros sobre juros, além de exorbitarem as taxas médias de mercado; a abusividade das multas estabelecidas em cláusulas desses contratos formalizados; a limitação das taxas de juros a 12% ao ano; a irregularidade no cálculo do saldo dos contratos objeto desta ação;

Argumenta ser ilegal a cumulação de comissão de permanência com outros encargos no tocante ao contrato de "renegociação", e se existe previsão contratual de cobrança indevida também pode ter havido incidência e cobrança indevida em relação aos 19 contratos anteriores.

Aduz ainda que na hipótese em comento foram cobrados juros capitalizados sem ajuste para tanto, desse modo, cabível a restituição em dobro do que foi cobrado a maior.

Requer o provimento do presente recurso para que seja acolhidas as preliminares de nulidade do processo por cerceamento de defesa e decisão *contra petita*, portanto de rigor a anulação da r. sentença recorrida, a fim de que o processo retorne à primeira instância para devida produção de provas e, ao depois, novamente julgado como de direito. Pugna por fim pela total procedência dos embargos e a inversão da sucumbência processual.

Contrarrazões da parte adversa (Id. 3582922).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000543-21.2018.4.03.6125
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LUCAS DE OLIVEIRA COIRADAS - TRANSPORTES - ME, LUCAS DE OLIVEIRA COIRADAS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI - SP138495
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI - SP138495
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, consoante dispõe o art. 355, do Código de Processo Civil:

"O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando: I - não houver necessidade de produção de outras provas;"

No caso em tela, observo que o Juízo *a quo* decidiu a causa valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide.

Outrossim, não há omissão no julgado, uma vez que cabe ao magistrado apreciar a demanda de acordo com o seu livre convencimento, não estando sujeito ao exame de todos os pontos elencados pelas partes.

Resta, portanto, afastada a preliminar de nulidade da sentença ante seu caráter *intra petita*.

Da revisão de todos contratos anteriores.

É certo que a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de ser totalmente possível a discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos originários mesmo com a posterior renegociação da dívida entre as partes.

Este o enunciado da Súmula 286 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores".

Assim, a renegociação da dívida não impede a pretensão dos embargantes da revisão dos contratos originários. Entretanto, é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC/1973 (artigo 341 do CPC/2015).

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º, do CPC/1973) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º, do CPC/1973 - atual artigo 525, §4º, do CPC/2015).

No caso dos autos, o embargante não aponta especificadamente as ilegalidades nos contratos anteriores, tão pouco não trouxe aos autos as cópias dos contratos mencionados na exordial.

Na verdade, o réu embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos nos contratos anteriores, limitando-se a pugnar pela revisão de todos os contratos firmados, desde a origem.

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela embargada, ademais, os embargantes não apontaram quaisquer vícios contidos nos contratos originários, o que inviabiliza a análise da questão. Patente, assim, a manutenção da r. sentença neste ponto.

Do título executivo extrajudicial.

A embargada ajuizou a execução com base no "CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES" acompanhado de demonstrativo de débitos e cálculos de evolução da dívida.

Referido contrato prevê a consolidação, a renegociação e a confissão de dívida da quantia de R\$ 259.274,93 (duzentos e cinquenta e nove mil, duzentos e setenta e quatro reais e noventa e três centavos). Sobre o valor mutuado incidem juros remuneratórios pré-fixados no percentual de 1,15000% ao mês, com prazo para financiamento pagável em 48 prestações mensais.

Há, portanto, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pela devedora, pelo codevedor/avalista e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c 580 Código de Processo Civil - CPC/1973 (artigo 784, III c/c 786 do CPC/2015), sendo cabível a ação de execução.

A propósito, colaciono:

EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CEF PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.

1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.

2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGAnº 512510/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC - 1032868; Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce; DJU de 24/07/2007)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. FORÇA EXECUTIVA. SENTENÇA ANULAÇÃO. 1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, "diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente (súmula 233/STJ), o contrato de empréstimo assinado pelo devedor e duas testemunhas e vinculado à nota promissória pro solvendo (Súmula 27/STJ), constitui título executivo extrajudicial por consignar obrigação de pagar quantia líquida, certa e exigível, já que o valor do principal da dívida é demonstrável de plano" (AC 2006.41.01.003688-0/RO, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 07/12/2007). 2. Provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para anular a sentença, com retorno dos autos à primeira instância para regular processamento.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199938020002549, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, j. 07/02/2009, DJe 29/10/2009)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL APTO A SER EXECUTADO. 1. Não há nulidade da execução, por inexistência de título líquido e certo, quando o contrato está assinado por duas testemunhas, traz o valor operativo definido na própria celebração, a forma de pagamento, o valor da prestação mensal, os acessórios sobre os encargos e o seu termo inicial, estando, inclusive, acompanhado de nota promissória. Ou seja, a obrigação e todos os parâmetros necessários à sua quantificação estão expressamente previstos no título apresentado. 2. Apelação desprovida.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 504240 Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 14/02/2011, DJe 18/02/2011)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO. 1. O contrato de empréstimo (mútuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial. 2. Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des. Fed. Johnsonsomi Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008)

CIVIL PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. - Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AG 200404010027834, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES. - O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeat depende apenas de simples cálculo aritmético. - O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratualmente previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial. - Precedentes: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Fagundes de Deus, DJ em 19/04/2004. - Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des. Fed. Rubens Canuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 300, in verbis:

"O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial."

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXECUTIVIDADE. DETERMINAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRATOS ANTERIORES. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO. PRECEDENTES. 1. "Com a edição da Súmula 300/STJ pela Segunda Seção desta Corte, pacificou-se o entendimento de que o instrumento de confissão ou de renegociação de dívida de valor determinado é título executivo extrajudicial, ainda que originário de contrato de abertura de crédito em conta corrente" (REsp 420516/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Segunda Seção, unânime, DJe 31/03/2011) 2. O não atendimento à intimação do juízo processante para juntar os contratos renegociados e possibilitar o cálculo do quantum debeat, resulta na extinção do feito. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quarta Turma, AGRESP 200901982593, Relator Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE DATA: 05/05/2015 ..DTPB-)

Quanto à alegação de iliquidez do título, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados no demonstrativo de débito e na planilha de evolução da dívida acostados aos autos.

Vale registrar que mesmo diante do reconhecimento de abusividade de cláusula contratual, preserva-se a liquidez do título objeto da execução extrajudicial, com adequação do montante, desse modo, situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - SFH - EMBARGOS À EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - RECONHECIMENTO DE ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL - MANUTENÇÃO DA LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO AO MONTANTE REMANESCENTE - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO. Os elementos existentes nos autos notificam que a Corte de origem entendeu que o reconhecimento do excesso de execução decorrente de abusividade de cláusula contratual não retira o liquidez do título executivo extrajudicial, sendo possível o prosseguimento da execução pelo saldo remanescente. Verifica-se que o acórdão recorrido, de fato, está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que se manifesta no sentido de que o reconhecimento de ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilíquido o título, ensejando, apenas, o ajustamento do valor da execução ao montante subsistente. (STJ, AgrRg no Ag 1243689/DF, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 16/11/2010)

Processual civil. Execução de título extrajudicial. Ação revisional julgada procedente. Liquidez do título que embasou a execução. - Não retira a liquidez do título, possível julgamento de ação revisional do contrato originário, demandando-se, apenas, adequação da execução ao montante apurado na ação revisional. Recurso especial parcialmente provido. (REsp nº 593.220/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 21.2.2005)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - OFENSA AOS ARTS. 265, IV, "A", E 585, § 1º, DO CPC - SÚMULA 211/STJ - EXECUÇÃO - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM AÇÃO REVISIONAL - LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO. [...] 2 - Esta Corte Superior tem decidido que o julgamento de ação revisional não retira a liquidez do título executado (contrato), não impedindo, portanto, a sua execução. Com efeito, o fato de ter sido determinada a revisão do contrato objeto da ação executiva não retira sua liquidez, não acarretando a extinção do feito. Necessário apenas a adequação da execução às modificações impostas pela ação revisional (REsp nº 569.937/RS, Rel. Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ de 25.9.2006).

Dessa forma, verifico que o contrato que embasa a execução preenche os requisitos legalmente exigidos, assim, constitui-se título executivo extrajudicial.

Da desnecessidade de perícia contábil

Não comporta acolhimento a alegação de nulidade por força do julgamento antecipado da lide.

O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

Deste modo, in casu, a decisão prolatada pelo Juízo a quo, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, após a informação prestada pela Contadoria Judicial.

Com efeito, a controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado.

Acerca da matéria, destaca-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

(...)

2. O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 11249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido. (REsp 614221/PR, 1ª T, Rel. Min. José Delgado, j. 18/05/2004, v.u., DJU 07/06/2004).

Assim, tendo a Contadoria Judicial efetivada a apuração dos valores cobrados pela embargada (Id. 3582901 à fl. 4) com a devida intimação das partes, bem como, manifestações nos autos, não merece guarida a alegação de cerceamento do direito de produção probatória.

Da inocorrência de coação

Os apelantes sequer especificam em que teria consistido a alegada coação. Na verdade, limita-se a argumentar que a embargada de forma totalmente desleal empurrou ao embargante a contratação de novo crédito a fim de quitar o saldo devedor dos contratos anteriores, conclui-se, assim, que firmou o Contrato de Renegociação de dívidas sob coação.

O simples fato de se tratar de um novo contrato de empréstimo, ainda que aliado à necessidade do financiamento para pagamento de dívida anterior não configura coação, que para viciá-lo o consentimento "... há de ser tal que incuta ao paciente fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens", nos termos do artigo 151 do Código Civil, o que não se evidencia na espécie.

Nesse sentido:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FIADOR. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. ERRO SUBSTANCIAL. NÃO COMPROVADO. PLEITO DE DESTITUIÇÃO DA APELANTE COMO FIADORA NÃO CONSTA DA PEÇA INICIAL. APELO DESPROVIDO...

7- Impossível a presunção de qualquer dos defeitos do negócio jurídico (erro, dolo ou coação, nos termos da Lei Civil), competindo a quem alega demonstrar sua ocorrência, ônus do qual, no caso dos autos, a apelante não logrou se desincumbir.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0001869-65.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 30/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012)

Nessa senda, não assiste razão ao apelante quanto ao reconhecimento de nítida coação irresistível a que estava sujeito, por não restar comprovado nenhum defeito no negócio firmado entre as partes quanto ao contrato objeto da lide.

Da capitalização dos juros.

No caso dos autos, o contrato firmado entre as partes prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

In casu, consoante informação da Contadoria Judicial de que "... o saldo devedor inicial de R\$ 257.043,22 foi evoluído de forma composta, única e exclusivamente pela taxa de juros contratada de 1,15% ao mês, sendo que o saldo atualizado foi aplicada, ainda, a taxa de juros de mora de 1% a.m e multa de 2%, acarretando no valor de R\$ 311.114,18.", assim, evidencia a não incidência da alegada capitalização de juros nos cálculos.

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios no percentual de 1,15% ao mês.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente a embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Outrossim, verifico ainda que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

No mais, observo que nos argumentos trazidos pela apelante, não vislumbro motivos para infirmar a r. sentença, razão pela qual impõe-se a sua manutenção.

Dispositivo

Ante o exposto, **rejeito** as preliminares arguidas e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa.

É como voto.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES. SENTENÇA *CITRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE TODOS OS CONTRATOS ANTERIORES. ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. COAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS ABUSIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS MAJORADOS.

1. No caso em tela, observa-se que o Juízo *a quo* decidiu a causa valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide.
2. Outrossim, não há omissão no julgado, uma vez que cabe ao magistrado apreciar a demanda de acordo com o seu livre convencimento, não estando sujeito ao exame de todos os pontos elencados pelas partes. Resta, portanto, afastada a preliminar de nulidade da sentença ante seu caráter *citra petita*.
3. A renegociação da dívida não impede a pretensão dos embargantes da revisão dos contratos originários. Entretanto, é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC/1973 (artigo 341 do CPC/2015).
4. Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º, do CPC/1973) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º, do CPC/1973 - atual artigo 525, §4º, do CPC/2015).
5. No caso dos autos, o embargante não aponta especificadamente as ilegalidades nos contratos anteriores, tão pouco não trouxe aos autos as cópias dos contratos mencionados na exordial. Na verdade, o réu embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos nos contratos anteriores, limitando-se a pugnar pela revisão de todos os contratos firmados, desde a origem.
6. Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela embargada, ademais, os embargantes não apontaram quaisquer vícios contidos nos contratos originários, o que inviabiliza a análise da questão. Patente, assim, a manutenção da r. sentença neste ponto.
7. Há título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pela devedora, pelo codevedor/avalista e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c 580 Código de Processo Civil - CPC/1973 (artigo 784, III c/c 786 do CPC/2015), sendo cabível a ação de execução. Súmula 300 do Superior Tribunal de Justiça.
8. Quanto à alegação de iliquidez do título, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados no demonstrativo de débito e na planilha de evolução da dívida acostados aos autos. Vale registrar que mesmo diante do reconhecimento de abusividade de cláusula contratual, preserva-se a liquidez do título objeto da execução extrajudicial, com adequação do montante, desse modo, situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
9. Dessa forma, verifica-se que o contrato que embasa a execução preenche os requisitos legalmente exigidos, assim, constitui-se título executivo extrajudicial.
10. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.
11. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.
12. Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, após a informação prestada pela Contadoria Judicial.
13. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes.
14. Assim, tendo a Contadoria Judicial efetivada a apuração dos valores cobrados pela embargada (Id. 3582901 à fl. 4) com a devida intimação das partes, bem como, manifestações nos autos, não merece guarda a alegação de cerceamento do direito de produção probatória.
15. O simples fato de se tratar de um novo contrato de empréstimo, ainda que aliado à necessidade do financiamento para pagamento de dívida anterior não configura coação, que para viciar o consentimento "... há de ser tal que incuta ao paciente fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens", nos termos do artigo 151 do Código Civil, o que não se evidencia na espécie. Precedentes.
16. Nessa senda, não assiste razão ao apelante quanto ao reconhecimento de nítida coação irresistível a que estava sujeito, por não restar comprovado nenhum defeito no negócio firmado entre as partes quanto ao contrato objeto da lide.
17. No caso dos autos, o contrato firmado entre as partes prevê expressamente a forma de cálculo dos juros. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º.
18. *In casu*, consoante informação da Contadoria Judicial de que "... o saldo devedor inicial de R\$ 257.043,22 foi evoluído de forma composta, única e exclusivamente pela taxa de juros contratada de 1,15% ao mês, sendo que o saldo atualizado foi aplicada, ainda, a taxa de juros de mora de 1% a.m e multa de 2%, acarretando no valor de R\$ 311.114,18.", assim, evidencia a não incidência da alegada capitalização de juros nos cálculos.
19. Não há que se falar em limitação dos juros bancários às taxas de 12% ao ano. Isto porque, por força da súmula 596 do STF, as disposições do Decreto nº 22.626/33 não são aplicadas às taxas de juros cobradas nas operações realizadas por quaisquer instituições, públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional. Precedente.
20. Honorários majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015.
21. Preliminares rejeitadas e, no mérito, apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou as preliminares arguidas e, no mérito, nego provimento à apelação. Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007241-09.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RODOCARGO EXPRESS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RONALD DE SOUZA GONCALVES - SP186367-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007241-09.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RODOCARGO EXPRESS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RONALD DE SOUZA GONCALVES - SP186367-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por RODOCARGO EXPRESS LTDA face sentença, que resolveu o mérito do processo, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, julgando improcedentes os embargos. Condenou o Embargante no pagamento das custas e de honorários advocatícios à embargada fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado.

Em suas razões recursais, a parte embargante, ora apelante, sustenta a necessidade de revisão contratual, tendo em vista o excesso de execução no que tange à incidência de capitalização de juros e abusividade da taxa de juros, pugrando, portanto, pela nulidade das cláusulas abusivas, com apoio no Código de Defesa do Consumidor. Alega ainda a falta de liquidez do título executivo, nos termos da Súmula 233 do STJ.

Sem contrarrazões da parte adversa.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007241-09.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RODOCARGO EXPRESS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RONALD DE SOUZA GONCALVES - SP186367-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

No caso dos autos, a apelante pugna pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, subsidiando, assim a declaração de nulidade das cláusulas contratuais impugnadas, de modo a efetuar o recálculo da dívida da forma mais favorável e digna ao consumidor.

Por oportuno, verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa jurídica cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica da apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando a mutatória efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo a apelante, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, sendo cabível a revisão contratual no tocante à cobrança de juros e sua incidência de forma capitalizada.

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal.

No caso dos autos, os contratos foram firmados em 25/04/2016 e 31/05/2016 e preveem expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios no percentual de 0,99% e 2,59% ao mês.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente a embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO.. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33). Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Outrossim, verifico ainda que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Do título executivo extrajudicial.

A Caixa Econômica Federal - CEF ajuizou a execução com base em duas Cédulas de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica, acompanhadas dos demonstrativos de débito e das planilhas de evolução da dívida.

A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004:

Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.

...

§ 2o Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela Cédula de Crédito Bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a Cédula de Crédito Bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a Cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e

Art. 29. A Cédula de Crédito Bancário deve conter os seguintes requisitos essenciais:

I - a denominação "Cédula de Crédito Bancário";

II - a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível no seu vencimento ou, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado;

III - a data e o lugar do pagamento da dívida e, no caso de pagamento parcelado, as datas e os valores de cada prestação, ou os critérios para essa determinação;

IV - o nome da instituição credora, podendo conter cláusula à ordem;

V - a data e o lugar de sua emissão; e

VI - a assinatura do emitente e, se for o caso, do terceiro garantidor da obrigação, ou de seus respectivos mandatários.

Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. No caso de cédula de crédito bancário representativa de contrato de empréstimo bancário, o título prevê o pagamento de valor certo, líquido e exigível, sendo emitido análogo aos demais títulos executivos extrajudiciais previstos no CPC - Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.291.575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC/73, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente constitui título executivo extrajudicial:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).

3. No caso concreto, recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1291575/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 02/09/2013)

Há, portanto, títulos executivos extrajudiciais - contratos particulares assinados pelos devedores e duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão sendo satisfeitos os requisitos do artigo 784, III, c/c 786 do Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação de execução.

No sentido de que o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo extrajudicial situa-se o entendimento dos Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. FORÇA EXECUTIVA. SENTENÇA. ANULAÇÃO. 1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, "diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente (simula 233/STJ), o contrato de empréstimo assinado pelo devedor e duas testemunhas e vinculado à nota promissória pro solvendo (Súmula 27/STJ), constitui título executivo extrajudicial por consignar obrigação de pagar quantia líquida, certa e exigível, já que o valor do principal da dívida é demonstrável de plano" (AC 2006.41.01.003688-0/RO, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 07/12/2007). 2. Provisório à apelação da Caixa Econômica Federal para anular a sentença, com retorno dos autos à primeira instância para regular processamento.

TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199938020002549, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, j. 07/02/2009, DJe 29/10/2009

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. APTO A SER EXECUTADO. 1. Não há nulidade da execução, por inexistência de título líquido e certo, quando o contrato está assinado por duas testemunhas, traz o valor operativo definido na própria celebração, a forma de pagamento, o valor da prestação mensal, os acessórios sobre os encargos e o seu termo inicial, estando, inclusive, acompanhado de nota promissória. Ou seja, a obrigação e todos os parâmetros necessários à sua quantificação estão expressamente previstos no título apresentado. 2. Apelação desprovida.

TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 504240 Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 14/02/2011, DJe 18/02/2011

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO. 1. O contrato de empréstimo (mútuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial. 2. Apelo provido.

TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. - Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

TRF 4ª Região, 4ª Turma, AG 200404010027834, Rel. Des. Fed. Valdenar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO/ FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES. - O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeat depende apenas de simples cálculo aritmético. - O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratualmente previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial. - Precedentes: TRF 5ª Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Fagundes de Deus, DJ em 19/04/2004. - Apelação improvida.

TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des. Fed. Rubens Canuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010

Quanto à alegação de ausência dos requisitos de validade dos títulos de créditos, quais sejam obrigação certa, líquida e exigível, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados nas planilhas de demonstrativo de débito e de evolução da dívida.

Ademais, mesmo que seja reconhecida a ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilíquido o título, possibilitando, apenas, a adequação da execução às alterações impostas por meio do devido ajuste do valor da execução ao montante subsistente.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - SFH - EMBARGOS À EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - RECONHECIMENTO DE ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL - MANUTENÇÃO DA LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO AO MONTANTE REMANESCENTE - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO. Os elementos existentes nos autos notificam que a Corte de origem entendeu que o reconhecimento do excesso de execução decorrente de abusividade de cláusula contratual não retira o líquido do título executivo extrajudicial, sendo possível o prosseguimento da execução pelo saldo remanescente. Verifica-se que o acórdão recorrido, de fato, está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que se manifesta no sentido de que o reconhecimento de ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilíquido o título, ensejando, apenas, o ajustamento do valor da execução ao montante subsistente. (STJ, AgrRg no Ag 1243689 / DF, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 16/11/2010)

Processual civil. Execução de título extrajudicial. Ação revisional julgada procedente. Liquidez do título que embasou a execução. - Não retira a liquidez do título, possível julgamento de ação revisional do contrato originário, demandando-se, apenas, adequação da execução ao montante apurado na ação revisional. Recurso especial parcialmente provido. (REsp nº 593.220/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 21.2.2005)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - OFENSA AOS ARTS. 265, IV, "A", E 585, § 1º, DO CPC - SÚMULA 211/STJ - EXECUÇÃO - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM AÇÃO REVISIONAL - LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO. [...]. 2 - Esta Corte Superior tem decidido que o julgamento de ação revisional não retira a liquidez do título executado (contrato), não impedindo, portanto, a sua execução. Com efeito, o fato de ter sido determinada a revisão do contrato objeto da ação executiva não retira sua liquidez, não acarretando a extinção do feito. Necessário apenas a adequação da execução às modificações impostas pela ação revisional (REsp nº 569.937/RS, Rel. Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ de 25.9.2006).

Destarte, no caso dos autos, tendo em vista que a execução apresenta título líquido, certo e exigível, bem como, acompanhada dos demonstrativos de débito e do saldo devedor demonstrado em planilhas de cálculo, há, portanto, título executivo extrajudicial a embasar a ação executiva.

Nessa senda, não de se falar em carência de título executivo.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa.

É como voto.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CÉDULAS DE CRÉDITO BANCÁRIO – EMPRÉSTIMO À PESSOA JURÍDICA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR À LIDE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS REMUNERATÓRIOS ABUSIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. REQUISITOS DE VALIDADE PREENCHIDOS. HONORÁRIOS MAJORADOS.

1. Verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa jurídica cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica da apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

2. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando a mútua efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

3. A abusividade, segundo a apelante, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, sendo cabível a revisão contratual no tocante à cobrança de juros e sua incidência de forma capitalizada.

4. No caso dos autos, os contratos foram firmados em 25/04/2016 e 31/05/2016 e preveem expressamente a forma de cálculo dos juros. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.

5. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.

6. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios no percentual de 0,99% e 2,59% ao mês. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

7. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

8. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004.

9. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.291.575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC/73, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente constitui título executivo extrajudicial.

10. Há, portanto, títulos executivos extrajudiciais - contratos particulares assinados pelos devedores e duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão sendo satisfeitos os requisitos do artigo 784, III, c/c 786 do Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação de execução. No sentido de que o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo extrajudicial situa-se o entendimento dos Tribunais Regionais Federais.

11. Quanto à alegação de ausência dos requisitos de validade dos títulos de créditos, quais sejam obrigação certa, líquida e exigível, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados nas planilhas de demonstrativo de débito e de evolução da dívida.

12. Mesmo que seja reconhecida a ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilícito o título, possibilitando, apenas, a adequação da execução às alterações impostas por meio do devido ajuste do valor da execução ao montante subsistente. Precedentes.

13. No caso dos autos, tendo em vista que a execução apresenta título líquido, certo e exigível, bem como, acompanhada dos demonstrativos de débito e do saldo devedor demonstrado em planilhas de cálculo, há, portanto, título executivo extrajudicial a embasar a ação executiva. Nessa senda, não se faz falar em carência de título executivo.

14. Honorários advocatícios majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015.

15. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação. Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, majorou os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001193-04.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ELTEX INDUSTRIA E COMERCIO DE CONECTORES LTDA - ME, NELSON TETSUO TAKEHISA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP114904-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001193-04.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ELTEX INDUSTRIA E COMERCIO DE CONECTORES LTDA - ME, NELSON TETSUO TAKEHISA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP114904-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMODOSEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação interposto por ELTEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONECTORES LTDA – ME e NELSON TETSUO TAKEHISA face sentença que resolveu o mérito, nos termos do artigo 487, I, CPC e julgou IMPROCEDENTES os embargos à execução. Procedimento isento de custas. Diante da sucumbência, condenou a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios ao advogado da embargada fixado no percentual mínimo de 10% do valor atualizado da causa, nos termos dos arts. 85, § 2º, do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento da gratuidade da justiça aos embargantes (documento id 5203018), nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

Em suas razões recursais, os apelantes insurgem-se contra a r. sentença, pugrando pela revisão contratual, ante a devida aplicação da teoria da imprevisão no caso, tendo em vista que deixaram de cumprir com a obrigação pactuada em virtude da crise financeira que os assolou, tendo sido ela inevitável, se traduz em verdadeira injusta medida, que agora estes tenham que arcar com as consequências do descumprimento contratual de forma tão enérgica, como por exemplo a iminente penhora de seus bens. Ora, se aos Apelantes é possibilitado pelo ordenamento jurídico pátrio, a revisão contratual, em vista das circunstâncias em que se encontram, razão não há para que tal direito lhes seja negado, pelo que desejam, tão somente, a possibilidade do reajuste do valor levado à efeito pela Apelada, reajuste esse que pode ser instrumentado através de readequação das parcelas dos valores devidos, que, como dito, em nada prejudicaria a Apelada, por tratar-se de instituição financeira.

Com contrarrazões (Id. 3728512).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001193-04.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ELTEX INDUSTRIA E COMERCIO DE CONECTORES LTDA - ME, NELSON TETSUO TAKEHISA
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Da revisão contratual com base na teoria da imprevisão.

A aplicação da Teoria da Imprevisão, consagrada nos artigos 478 a 480, do Código Civil de 2002, como forma de mitigar a força obrigatória do contrato, alterando sua base econômica, tem lugar somente em situações excepcionais que venha a atingir o pactuado, gerando, a uma das partes, ou a ambas, extrema dificuldade no cumprimento das obrigações avençadas.

Cabe dizer, é aplicável na busca do restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, tanto em favor do credor quanto do devedor, desde que "o fato seja imprevisível quanto à sua ocorrência ou quanto às suas consequências; estranho à vontade das partes; inevitável e causa de desequilíbrio muito grande no contrato".

Nesse sentido, aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PLANO REAL. CONVERSÃO EM URV. TEORIA DA IMPREVISÃO. INAPLICABILIDADE AO CASO.

1. Consta-se que o Tribunal de origem pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Esta Corte já se pronunciou que a instituição da Unidade Real de Valor - URV, se consubstanciou, em si mesma, cláusula de preservação da moeda. Sendo assim, in casu, não se aplica a teoria da imprevisão, uma vez que este Tribunal entende não estarem presentes quaisquer de seus pressupostos.

3. É requisito para a aplicação da teoria da imprevisão, com o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, que o fato seja imprevisível quanto à sua ocorrência ou quanto às suas consequências; estranho à vontade das partes; inevitável e causa de desequilíbrio muito grande no contrato. E conforme entendimento desta Corte, a conversão de Cruzeiros Reais em URVs, determinada em todo o território nacional, já pressupunha a atualização monetária (art. 4º da Lei n. 8.880/94), ausente, portanto, a gravidade do desequilíbrio causado no contrato.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1129738/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 21/10/2010)

Nessa senda, a invocação da teoria da imprevisão demanda, no mínimo, que se explicito qual o evento imprevisível que teria acometido a relação jurídica, de modo a torná-la impossível ou inviável de cumprimento nos termos do contratado.

A singela pretensão à revisão contratual, em decorrência da teoria da imprevisão, desprovida de maiores esclarecimentos torna esvaziado o pedido e a conclusão de sua rejeição.

De fato, no caso dos autos, verifico não estarem presentes os requisitos para a sua aplicação, pois a simples alegação de ocorrência de crise econômica no país, não é capaz, por si só, de alterar as cláusulas do contrato.

Como bemanotado pelo Juízo *a quo*, nos excertos, que ora transcrevo:

“...

Nos termos do artigo 478, do Código Civil, nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Como se vê, em primeiro lugar, para que seja possível a aplicação da referida teoria, o desequilíbrio contratual deve decorrer de acontecimentos supervenientes a sua formalização, e que sejam extraordinários e imprevisíveis.

No entanto, a crise econômica que assola o país, não justifica a resolução/alteração das cláusulas do contrato.

De fato, os acontecimentos econômicos indicados pelos embargantes vieram a afetar a todos os cidadãos, indistintamente, na medida em que houve uma coletiva diminuição da capacidade aquisitiva. E os cidadãos não têm à sua disposição meios legislativos de pronta recomposição de seu patrimônio.

Além disso, é certo que mesmo nesse cenário de crise os embargantes confessaram as dívidas anteriores e as renegociaram junto à embargada, o que enfraquece a alegação de que tenha sido surpreendida por acontecimentos extraordinários e imprevisíveis após as referidas repactuações.

...”

Desse modo, deve ser repelida a aplicação da Teoria da Imprevisão no caso em discussão.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal.

É como voto.

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TEORIA DA IMPREVISÃO. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. MAJORADOS.

1. Nessa senda, a invocação da teoria da imprevisão demanda, no mínimo, que se explicita qual o evento imprevisível que teria acometido a relação jurídica, de modo a torná-la impossível ou inviável de cumprimento nos termos do contratado.
2. A singela pretensão à revisão contratual, em decorrência da teoria da imprevisão, desprovida de maiores esclarecimentos torna esvaziado o pedido e a conclusão de sua rejeição.
3. De fato, no caso dos autos, verifico não estarem presentes os requisitos para a sua aplicação, pois a simples alegação de ocorrência de crise econômica no país, não é capaz, por si só, de alterar as cláusulas do contrato.
4. Desse modo, deve ser repelida a aplicação da Teoria da Imprevisão no caso em discussão.
5. Majorados os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação. Assim, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. §11 do CPC/2015, majorou os honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, §3º do mesmo diploma legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002025-98.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: QUIMICA ROVERI COMERCIAL LTDA, WILSON ROVERI JR, PATRICIA ROVERI VALERY
Advogados do(a) APELANTE: MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A, VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A
Advogados do(a) APELANTE: MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A, VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A
Advogados do(a) APELANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A, MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002025-98.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: QUIMICA ROVERI COMERCIAL LTDA, WILSON ROVERI JR, PATRICIA ROVERI VALERY
Advogados do(a) APELANTE: MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A, VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A
Advogados do(a) APELANTE: MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A, VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A
Advogados do(a) APELANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A, MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por QUIMICA ROVERI COMERCIAL LTDA e outros face sentença que JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE os presentes embargos constituindo o título judicial consistente nos Contratos de Cédula de Crédito Bancário n. 21.4058.606.0000110-80 e no Contrato Particular de Consolidação, Confissão e Renegociação de Dívida e Outras Obrigações n. 21.4058.690.0000082-13 (IDs 8719804, 8721302 e 8719841), a serem corrigidos pelos índices contratados, sem cumulação com a comissão de permanência. Extinguiu o feito com exame do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Fixou a sucumbência no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), diante da singeleza das manifestações, sendo 10% em favor do Embargante e 90% em favor da CAIXA, ora embargada, por ter decaído de parte mínima do pedido deduzido, nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte embargante, ora apelante, sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento do direito de produção probatória, bem como, por ocorrência de decisão *infra petita*, porquanto ausente análise do contrato nº 00.4058.003.0000181-30 que originou o contrato de confissão e renegociação de dívida nº 21.4058.690.0000082-13, determinando que a Recorrida apesente para a pericia o contrato anterior.

Alega, no mérito, a iliquidez e incerteza do Contrato de Confissão e Renegociação de Dívida nº 21.4058.690.0000082-13, por ausência do preenchimento dos requisitos indispensáveis para a continuidade da execução. Desta forma, a Recorrente requer o decreto de nulidade da execução, por ausência de certeza, liquidez e exigibilidade, com a sua consequente extinção.

Aduz a ilegalidade da cumulação de Taxa referencial com a taxa de Rentabilidade, pois demonstra anatocismo, o que é vedado. Assim, deverá ser afastados dos cálculos toda e qualquer cobrança capitalizada de juros, uma vez se tratar de prática que vedada em nosso direito, além de configurar onerosidade excessiva ao consumidor e que o coloca em desvantagem exagerada, vedada pelo artigo 6º V e 51, VI do CDC.

Pugna pela limitação dos juros e atualizações previstas nos Contratos, até a data do ajuizamento da lide, com aplicação posterior, do índice da Justiça Federal de São Paulo.

Requer, por fim, que seja reconhecido o valor ínfimo a título de honorários de sucumbência de R\$ 100,00 (cem reais), majorando ou arbitrando no mínimo de 10%, sobre o valor da causa nos termos do CPC/15, evitando-se assim, prejuízos irreparáveis ao Patrono.

Contrarrazões da parte adversa (Id. 34837907).

O processo foi distribuído, inicialmente, ao Relator Des. Fed. Souza Ribeiro e, posteriormente, redistribuído a este Gabinete em 22/04/2019.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002025-98.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: QUIMICA ROVERI COMERCIAL LTDA, WILSON ROVERI JR, PATRICIA ROVERI VALERY

Advogados do(a) APELANTE: MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A, VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A

Advogados do(a) APELANTE: MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A, VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A

Advogados do(a) APELANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A, MAURO WILSON ALVES DA CUNHA - SP73528-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, observo que o Juízo *a quo* decidiu a causa valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide.

Outrossim, não há omissão no julgado, uma vez que cabe ao magistrado apreciar a demanda de acordo com seu livre convencimento, não estando sujeito ao exame de todos os pontos elencados pelas partes.

Mesmo se assim não fosse, é certo que a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de ser totalmente possível a discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos originários mesmo com a posterior renegociação da dívida entre as partes.

Este o enunciado da Súmula 286 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores".

Assim, a renegociação da dívida não impede a pretensão dos embargantes da revisão dos contratos originários. Entretanto, é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC/1973 (artigo 341 do CPC/2015).

No caso dos autos, o embargante não aponta especificadamente as ilegalidades nos contratos pretéritos, tampouco trouxe aos autos cópia do contrato nº 00.4058.003.0000181-30.

Na verdade, o réu embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos nos contratos pretéritos, limitando-se a pugnar pela revisão de todos os contratos firmados que originaram o Contrato de Renegociação e Confissão de Dívida.

Dessa forma, não tendo o embargante apontando quaisquer vícios contidos nos contratos originários, inviável a análise da questão.

Resta, portanto, afastada a preliminar de nulidade da sentença ante seu caráter *infra petita*.

Da desnecessidade de perícia contábil

Não comporta acolhimento a alegação de nulidade por força do indeferimento da prova pericial, ocorrendo o julgamento antecipado da lide.

Consoante dispõe o art. 355, do Código de Processo Civil:

"O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando: I - não houver necessidade de produção de outras provas;"

Por sua vez, o Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios.

Com efeito, a controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham os contratos. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado.

Acerca da matéria, destaca-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

(...)

2. O acórdão *a quo* manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior: "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido. (REsp 614221/PR, 1ª T, Rel. Min. José Delgado, j. 18/05/2004, v.u., DJU 07/06/2004).

Assim, é de ser afastada a preliminar arguida de cerceamento de defesa por indeferimento de produção de prova pericial.

Do título executivo extrajudicial.

A embargada ajuizou a execução com base na "CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO – EMPRÉSTIMO À PESSOA JURÍDICA" nº 21.4058.606.0000110-80 datada de 13/12/2016 e no "CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES" nº 21.4058.690.0000082-13 firmado em 28/09/2017, acompanhados de extratos bancários, nota promissória, demonstrativo de débitos e cálculos de evolução da dívida (Id 34837509, 34837510 e 34837511).

A referida cédula de crédito bancário prevê o empréstimo no valor de R\$ 347.000,00 (trezentos e quarenta e sete mil reais), com a incidência de taxa de juros de 1,90000% para pagamento em 48 parcelas mensais. Já segundo contrato trata-se de consolidação, renegociação e confissão de dívida da quantia de R\$ 154.925,58 (cento e cinquenta e quatro mil, novecentos e vinte e cinco reais e cinquenta e oito centavos). Sobre o valor mutuado incidem juros remuneratórios pós-fixados representados pela composição da Taxa Referencial – TR, acrescida da taxa de rentabilidade de 2,21000% ao mês, com prazo para financiamento pagável em 60 prestações mensais.

Há, portanto, títulos executivos extrajudiciais - contratos particulares assinados pela devedora, pelos codevedores/avalistas e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos dos artigos 784, III c/c 786 do CPC/2015), sendo cabível a ação de execução.

A propósito, colaciono:

EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CEF PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.

1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.

2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGAnº 512510/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC - 1032868; Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce; DJU de 24/07/2007)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. FORÇA EXECUTIVA. SENTENÇA. ANULAÇÃO. 1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, "diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente (súmula 233/STJ), o contrato de empréstimo assinado pelo devedor e duas testemunhas e vinculado à nota promissória pro solvendo (Súmula 27/STJ), constitui título executivo extrajudicial por consignar obrigação de pagar quantia líquida, certa e exigível, já que o valor do principal da dívida é demonstrável de plano" (AC 2006.41.01.003688-0/RO, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 07/12/2007). 2. Proveniente à apelação da Caixa Econômica Federal para anular a sentença, com retorno dos autos à primeira instância para regular processamento.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199938020002549, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, j. 07/02/2009, DJe 29/10/2009)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL APTO A SER EXECUTADO. 1. Não há mudança da execução, por inexistência de título líquido e certo, quando o contrato está assinado por duas testemunhas, traz o valor operativo definido na própria celebração, a forma de pagamento, o valor da prestação mensal, os acessórios sobre os encargos e o seu termo inicial, estando, inclusive, acompanhado de nota promissória. Ou seja, a obrigação e todos os parâmetros necessários à sua quantificação estão expressamente previstos no título apresentado. 2. Apelação desprovida.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 504240 Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 14/02/2011, DJe 18/02/2011)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO. 1. O contrato de empréstimo (mutuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial. 2. Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008)

CIVIL PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. - Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AG 200404010027834, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES. - O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeatur depende apenas de simples cálculo aritmético. - O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratuais previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial. - Precedentes: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Fagundes de Deus, DJ em 19/04/2004. - Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des. Fed. Rubens Canuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 300, in verbis:

"O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial."

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXECUTIVIDADE. DETERMINAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRATOS ANTERIORES. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO. PRECEDENTES. 1. "Com a edição da Súmula 300/STJ pela Segunda Seção desta Corte, pacificou-se o entendimento de que o instrumento de confissão ou de renegociação de dívida de valor determinado é título executivo extrajudicial, ainda que originário de contrato de abertura de crédito em conta corrente" (EREsp 420516/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Segunda Seção, unânime, DJe 31/03/2011) 2. O não atendimento à intimação do juízo processante para juntar os contratos renegociados e possibilitar o cálculo do quantum debeatur, resulta na extinção do feito. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quarta Turma, AGRSP 200901982593, Relator Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE DATA: 05/05/2015 ..DTPB-)

Quanto à alegação de liquidez do título, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados nos demonstrativos de débito e nas planilhas de evolução da dívida acostados aos autos.

Vale registrar que mesmo diante do reconhecimento de abusividade de cláusula contratual, preserva-se a liquidez do título objeto da execução extrajudicial, com adequação do montante, desse modo, situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - SFH - EMBARGOS À EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - RECONHECIMENTO DE ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL - MANUTENÇÃO DA LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO AO MONTANTE REMANESCENTE - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO. Os elementos existentes nos autos notificam que a Corte de origem entendeu que o reconhecimento do excesso de execução decorrente de abusividade de cláusula contratual não retira o líquido do título executivo extrajudicial, sendo possível o prosseguimento da execução pelo saldo remanescente. Verifica-se que o acórdão recorrido, de fato, está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que se manifesta no sentido de que o reconhecimento de ilegalidade de cláusulas do contrato executado, não torna ilíquido o título, ensejando, apenas, o ajustamento do valor da execução ao montante subsistente. (STJ, AgRg no Ag 1243689 / DF, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 16/11/2010)

Processual civil. Execução de título extrajudicial. Ação revisional julgada procedente. Liquidez do título que embasou a execução. - Não retira a liquidez do título, possível julgamento de ação revisional do contrato originário, demandando-se, apenas, adequação da execução ao montante apurado na ação revisional. Recurso especial parcialmente provido. (REsp nº 593.220/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 21.2.2005)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - OFENSA AOS ARTS. 265, IV, "A", E 585, § 1º, DO CPC - SÚMULA 211/STJ - EXECUÇÃO - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM AÇÃO REVISIONAL - LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - AJUSTE DO VALOR EXECUTADO. [...]. 2 - Esta Corte Superior tem decidido que o julgamento de ação revisional não retira a liquidez do título executado (contrato), não impedindo, portanto, a sua execução. Com efeito, o fato de ter sido determinada a revisão do contrato objeto da ação executiva não retira sua liquidez, não acarretando a extinção do feito. Necessário apenas a adequação da execução às modificações impostas pela ação revisional (REsp nº 569.937/RS, Rel. Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ de 25.9.2006).

Dessa forma, verifico que os contratos que embasam a execução preenchemos requisitos legalmente exigidos, assim, constitui-se título executivo extrajudicial.

Da capitalização dos juros.

No caso dos autos, os contratos foram firmados entre as partes em 13/12/2016 e 28/09/2017 e preveem expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela utilização da Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

In casu, tendo em vista a expressa previsão contratual, é lícita a incidência de capitalização de juros.

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 1,89000% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial na Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica e TR - Taxa Referencial acrescida de rentabilidade de 2,21000% ao mês no Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxas que destoam das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente a embargante teria contratado os empréstimos em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Outrossim, verifico que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Da atualização da dívida nos termos do contrato

Há posicionamento desta Corte Regional no sentido de que a atualização da dívida deve ser feita nos termos do contrato até a data do efetivo pagamento:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE. VERBA HONORÁRIA.

I. Critérios de atualização da dívida previstos no contrato que devem ser preservados até a liquidação final do débito. Precedentes da Corte.

II. Verba honorária fixada na sentença que fica mantida.

III. Recurso parcialmente provido.

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1955057, Processo: 00106682420124036100, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO);

AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito.

2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura.

3. Apelação provida.

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1464605, Processo: 2008.61.20.004076-5-0/SP, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, publ. DJF3 CJ1 10/12/2009, p. 2).

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - RECURSO DE APELAÇÃO E ADESIVO PARCIALMENTE CONHECIDOS - ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA APÓS O AJUZAMENTO DA AÇÃO - INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF PROVIDO - RECURSO ADESIVO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Matéria relativa à legalidade da comissão de permanência não conhecida, porquanto tal encargo não constou da sentença ora impugnada até porque não há previsão contratual para sua incidência.
2. Do mesmo modo, inexistente interesse recursal da apelante em relação à capitalização mensal dos juros remuneratórios, eis que a sentença decidiu nos moldes do seu inconformismo.
3. Recurso de apelação da CEF conhecido tão somente em relação aos critérios de atualização da dívida após o ajuizamento da ação.
4. Esta Corte Regional, já se posicionou no sentido de que a atualização da dívida deve ser feita nos moldes dispostos no contrato até a data do efetivo pagamento (Precedentes).
5. Ademais, importa registrar que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução CJF 267/13), prevê a aplicação dos encargos contratados, conforme Capítulo 3.
6. Inexiste interesse processual do recorrente na obtenção da declaração de nulidade da cláusula décima sétima do contrato, na medida em que a CEF não está cobrando os encargos ali previstos, quais sejam: multa contratual de 2%, despesas judiciais e honorários advocatícios.
7. No mais, registre-se que a sucumbência deve ser suportada pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.
8. No caso, sem fundamento legal a pretensão do recorrente para que a CEF seja condenada ao pagamento dos honorários advocatícios e custas processuais, na medida em que ela é a parte vencedora da ação.
9. Recursos parcialmente conhecidos. Recurso de apelação da CEF provido. Recurso adesivo da parte ré improvido. Sentença reformada em parte.

(TRF3, 5ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1940392, Processo: 0002631-60.2012.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal PAULO FONTES, publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2015).

Na hipótese dos autos, a atualização do saldo devedor deve ser nos moldes pactuados nos contratos firmados entre as partes.

Portanto, não há como dar guarida a pretensão dos apelantes para que as atualizações previstas nos Contratos sejam realizadas até a data do ajuizamento da lide, posteriormente, aplicam-se o índice da Justiça Federal de São Paulo.

Dos honorários advocatícios

O artigo 85 do Código de Processo Civil/2015 é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor os honorários advocatícios.

A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrentes.

Ademais, a condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015). Esse é o entendimento jurisprudencial, conforme anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed. Saraiva, 38ª ed., nota 27 ao citado artigo 20 do CPC/73:

O arbitramento da honorária, em razão do sucumbimento processual, está sujeito a critérios de valoração, perfeitamente delineados na lei processual (art. 20, 3º, do CPC); e sua fixação é ato do juiz e não pode ser objeto de convenção das partes (RT 509/169). No mesmo sentido, quanto à impossibilidade de fixação do valor dos honorários advocatícios pelas partes: RT 828/254.

In casu, a sentença fixou a sucumbência no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), diante da singeleza das manifestações, sendo 10% em favor do Embargante e 90% em favor da CAIXA, ora embargada, por ter decaído de parte mínima do pedido deduzido, nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil.

Considerando que o valor atribuído à causa foi de R\$ 10.000,00 (dez mil) e a sucumbência fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), entendo que referido valor encontra-se dentro do patamar determinado no §2º do artigo 85 do CPC/2015, portanto, não há que se falar em ausência de arbitramento nos termos do CPC/2015.

Ademais, não assiste razão à apelante quanto à majoração da sucumbência, ante a proibição do princípio *reformatio in pejus* em relação à sucumbência mínima da parte adversa (CAIXA), o que geraria aumento na condenação fixada na r. sentença.

Por consequência, tendo em vista a sucumbência em maior parte dos embargantes, escoreita o percentual de 10% sobre o valor fixado em sentença.

Nessa senda, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, **rejeito** as preliminares arguidas e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

CIVIL PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO – EMPRÉSTIMO À PESSOA JURÍDICA E CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES. SENTENÇA *IN FRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE TODOS OS CONTRATOS PRETÉRITOS. ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS ABUSIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA NOS TERMOS DO CONTRATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS PATAMARES ESTABELECIDOS NO ARTIGO 85 DO CPC/2015. MAJORAÇÃO INDEVIDA. PROIBIÇÃO DO PRINCÍPIO *REFORMATIO IN PEJUS*.

1. Não há omissão no julgado, uma vez que cabe ao magistrado apreciar a demanda de acordo com o seu livre convencimento, não estando sujeito ao exame de todos os pontos elencados pelas partes.

2. Mesmo se assim não fosse, é certo que a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de ser totalmente possível a discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos originários mesmo com a posterior renegociação da dívida entre as partes. Enunciado da Súmula 286 do STJ.

3. A renegociação da dívida não impede a pretensão dos embargantes da revisão dos contratos originários. Entretanto, é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC/1973 (artigo 341 do CPC/2015).

4. No caso dos autos, o embargante não aponta especificadamente as ilegalidades nos contratos pretéritos, tão pouco não trouxe aos autos a cópia do contrato nº 00.4058.003.0000181-30. Na verdade, o réu embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos nos contratos pretéritos, limitando-se a pugnar pela revisão de todos os contratos firmados que originaram o Contrato de Renegociação e Confissão de Dívida. Dessa forma, não tendo o embargante apontando quaisquer vícios contidos nos contratos originários, inviável a análise da questão. Resta, portanto, afastada a preliminar de nulidade da sentença ante seu caráter *infra petita*.

5. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

6. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

7. Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios.

8. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham os contratos. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes.

9. Há títulos executivos extrajudiciais - contratos particulares assinados pela devedora, pelos codevedores/avalistas e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos dos artigos 784, III c/c 786 do CPC/2015), sendo cabível a ação de execução. Precedentes.

10. Quanto à alegação de iliquidez do título, observo que não procede tal assertiva, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados nos demonstrativos de débito e nas planilhas de evolução da dívida acostadas aos autos.

11. Vale registrar que mesmo diante do reconhecimento de abusividade de cláusula contratual, preserva-se a liquidez do título objeto da execução extrajudicial, com adequação do montante, desse modo, situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

12. No caso dos autos, os contratos foram firmados entre as partes em 13/12/2016 e 28/09/2017 e preveem expressamente a forma de cálculo dos juros. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º.

13. Não há que se falar em limitação dos juros bancários às taxas de 12% ao ano. Isto porque, por força da súmula 596 do STF, as disposições do Decreto nº 22.626/33 não são aplicadas às taxas de juros cobradas nas operações realizadas por quaisquer instituições, públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional. Precedente.

14. Há posicionamento desta Corte Regional no sentido de que a atualização da dívida deve ser feita nos termos do contrato até a data do efetivo pagamento.

15. Na hipótese dos autos, a atualização do saldo devedor deve ser nos moldes pactuados nos contratos firmados entre as partes.

16. A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

17. A condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015).

18. Considerando que o valor atribuído à causa foi de R\$ 10.000,00 (dez mil) e a sucumbência fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), entende-se que referido valor encontra-se dentro do patamar determinado no §2º do artigo 85 do CPC/2015, portanto, não há que se falar em ausência de arbitramento nos termos do CPC/2015.

19. Não assiste razão à apelante quanto à majoração da sucumbência, ante a proibição do princípio *reformatio in pejus* em relação à sucumbência mínima da parte adversa (CAIXA), o que geraria aumento na condenação fixada na r. sentença. Por consequência, tendo em vista a sucumbência em maior parte dos embargantes, escolhe-se o percentual de 10% sobre o valor fixado em sentença.

20. Preliminares rejeitadas e, no mérito, apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, rejeitou as preliminares arguidas e, no mérito, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-40.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CELIA LOPES DE SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE GIMENES PEREIRA - SP275063-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP 114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-40.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CELIA LOPES DE SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE GIMENES PEREIRA - SP275063-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP 114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CELIA LOPES DE SANTANA face sentença que REJEITOU O PEDIDO, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Procedimento isento de custas. Condenou a parte Embargante em honorários advocatícios fixados no percentual mínimo de 10% do valor atualizado da causa, nos termos dos arts. 85, § 2º e 86, par. único do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, ora concedido à parte embargante (documento id 5375817 da ação principal), nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento do direito de produção probatória. Alega, no mérito, (a) a ilegalidade da capitalização de juros, tendo em vista a inconstitucionalidade da capitalização de juros na cédula de crédito bancário por maltrato aos artigos 192 e 59, parágrafo único da CF c/c artigo 7º da Lei Complementar 95/98; (b) a ocorrência de flagrante venda casada, eis que o valor do seguro foi incluso no financiamento sem qualquer explicação ou solicitação do consumidor, tanto é verdade que sequer a apólice de seguro foi assinada e entregue a Embargante. Assim, faz jus à repetição do indébito dos valores pagos, acrescido de correção monetária e juros legais, com fulcro no disposto do art. 42, § único, do CDC.

Contrarrazões apresentadas pela CEF.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-40.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CELIA LOPES DE SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE GIMENES PEREIRA - SP275063-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, NEI CALDERON - SP114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da desnecessidade de perícia contábil

O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.

Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pela embargante.

No mesmo sentido, decidiu o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em se tratando de discussão a respeito da produção de provas, a interposição do agravo de instrumento impede a preclusão da decisão de natureza interlocutória, caso em que os demais atos processuais supervenientes a ela vinculados remanesçam com sua eficácia condicionada ao julgamento daquele recurso, razão por que não há falar em perda superveniente de objeto do recurso especial. Precedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que pode o magistrado, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, hipótese em que não se verifica a ocorrência de cerceamento de defesa. 3. Concluir a respeito da necessidade da produção de prova pericial, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, demanda o revolvimento de matéria fática, a atrair a incidência do enunciado da Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200901405412, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 23/02/2011).

Com efeito, a controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado.

Acerca da matéria, destaca-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

(...)

2. O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido. (REsp 614221/PR, 1ª T, Rel. Min. José Delgado, j. 18/05/2004, v.u., DJU 07/06/2004).

Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte recorrente, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Ademais, se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu ao MM Juiz a quo formar o seu livre convencimento, não traduz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

No caso dos autos, a apelante pugna pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, subsidiando, assim a declaração de nulidade das cláusulas contratuais impugnadas, de modo a efetuar o recálculo da dívida da forma mais favorável e digna ao consumidor.

Por oportuno, verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa física cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica da apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato.

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

A abusividade, segundo a apelante, estaria nas cláusulas contratuais que estabelecem os encargos contratuais, ou seja, cobrança de juros e sua incidência de forma capitalizada, bem como, quanto à nulidade da cobrança do seguro prestamista, por configurar venda casada.

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

In casu, tendo em vista a modalidade de taxa de juros prefixada e prestações mensais iguais como explícitas na cláusula segunda (Id 6731301), não há como visualizar a ocorrência de capitalização de juros no empréstimo consignado.

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixamos juros remuneratórios em 1,89% ao mês.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Ademais, observo não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato firmado entre as partes quanto aos juros remuneratórios, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Da alegação de existência de "venda casada" do seguro

Observa-se que a recorrente discute a nulidade de cláusula contratual do seguro prestamista, por configurar venda casada e a inexigibilidade nesta parte do débito relativo ao contrato de crédito consignado celebrado com a CEF, requerendo ainda a aplicação do art. 42, parágrafo único do CDC.

O objeto do seguro vem expresso na cláusula segunda Contrato de Empréstimo Consignação Caixa em que garante a CEF, estipulante e beneficiária do seguro.

Dispõe, com efeito, o artigo 757 da Lei n. 10406/2002:

[...]

Art. 757- Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou coisa, contra riscos predeterminados.

[...]

No caso concreto, o seguro restaria garantindo um risco para o qual deveria dar cobertura, e, contrariamente, manifestou negativa, quando sua finalidade seria garantir a efetividade do pagamento.

As apólices de seguros bancários vinculam-se a interesses supra-individuais, que devem ser protegidos independentemente da vontade do segurado.

No seguro protege-se não apenas o segurado, mas também o próprio crédito, em benefício do sistema.

Não se pode esquecer de que se trata de contrato de crédito padronizado, vinculado a sistema complexo cuja compreensão escapa, muitas vezes, aos próprios especialistas.

A relação contratual que se estabelece entre as partes a partir da concretização da avença e não gera apenas os deveres e obrigações expressamente estipulados.

Além desses, as partes obrigam-se, também, ao cumprimento de deveres anexos ou secundários, derivados da boa-fé objetiva que deve nortear as relações contratuais.

A boa-fé objetiva nada mais é do que uma norma de conduta a ser observada pelos contratantes tanto na fase pré-contratual como na fase de execução do contrato, segundo a qual as partes devem agir com lealdade e transparência durante toda a relação contratual, prestando os esclarecimentos e as informações que se fizessem necessárias.

O sistema de tutela do consumidor reverbera a proteção contra métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços (art. 6º, IV, CDC).

Por essa razão, é vedada a denominada "venda casada", em que se condiciona o fornecimento de produto ou serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço (art. 39, I, do CDC) porque a hipótese incide em cláusula abusiva nula de pleno direito a teor do art. 51, IV, IX, e XV, do mesmo Código.

Aliás, a vedação à denominada "venda casada" vige no sistema jurídico brasileiro desde a Lei Delegada n. 4, de 26/09/1962, cujo artigo 11, com a redação dada pela Lei n. 7784/1989, está assim redigido:

[...]

Art. 11 - Fica sujeito à multa de 150 a 200.000 Unidades Fiscais de Referência - UFIR, vigente na data da infração, sem prejuízo das sanções penais que couberem na forma da lei, aquele que:

[...]

i) subordinar a venda de um produto à compra simultânea de outro produto ou à compra de uma quantidade imposta;

[...]

Não fora isso, os incisos II e III do art. 5º da Lei 8137/1990 tipifica penalmente a prática de "venda casada", como também o inciso XVIII do § 3º do art. 36 da Lei 12529/2011 classifica como infração à ordem econômica "subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem".

Por sua vez, o artigo 39, I, do CDC, com a redação determinada pela Lei n. 8884, de 11/06/1994, trata da matéria com a seguinte disposição:

[...]

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;

[...]

Sobre o assunto, o magistrado de FLÁVIO TARTUCE e DANIELAMORIM ASSUMPÇÃO NEVES:

[...]

Além disso, deve-se compreender o art. 39 do CDC como em um diálogo de complementaridade em relação ao art. 51 da mesma norma. Deve haver, assim, um diálogo das fontes entre as normas da própria Lei Consumerista. Nesse contexto de conclusão, se uma das situações descritas pelo art. 51 como cláusulas abusivas ocorrer fora do âmbito contratual, presente estará uma prática abusiva. Por outra via, se uma das hipóteses descritas pelo art. 39 do CDC constituir o conteúdo de um contrato, presente uma cláusula abusiva. Em suma, as práticas abusivas também podem gerar a nulidade absoluta do ato correspondente.

[...]

Esse primeiro inciso do art. 39 proíbe a venda casada, descrita e especificada pela norma. De início, veda-se que o fornecedor ou prestador submeta um produto ou serviço a outro produto ou serviço, visando um efeito caroneiro ou oportunista para venda de novos bens. Ato contínuo, afasta-se a limitação de fornecimento sem que haja justa causa para tanto, o que deve ser preenchido caso a caso. Ampliando-se o sentido da vedação, conclui-se que é venda casada a hipótese em que o fornecedor somente resolve um problema quanto a um produto ou serviço se um outro produto ou serviço for adquirido. (Manual de Direito do Consumidor - Direito Material e Processual, volume único, Editora Método, 2014, p. 276).

[...]

Ao examinar o RESP n. 969129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o STJ entendeu que nos contratos realizados no âmbito do SFH não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o seguro diretamente como agente financeiro ou por seguradora indicada por este sob pena de configurar "venda casada".

No condutor do paradigma acima mencionado, o eminente Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO consignou:

[...]

A vedação à "venda casada", em realidade, reafirma, no âmbito das relações de consumo, o antigo preceito do direito dos contratos, relativo a liberdade contratual, cujas faculdades a ele inerentes podem ser assim enumeradas: "a) a liberdade de contratar ou deixar de contratar; b) a liberdade de negociar e determinar o conteúdo do contrato; c) a liberdade de celebrar contratos atípicos; d) a liberdade de escolher; e) a liberdade de escolher o outro contratante; f) a liberdade de agir por meio de substitutos; g) a liberdade de forma" (Orlando Gomes. Apud. NERY Junio, Nelson. Código civil comentado. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 499/500).

No âmbito dos contratos bancários em geral, e especialmente no SFH, a vedação à "venda casada" deve ser, com maior razão, combatida, tendo em vista que se está diante de contrato de adesão, com mutuário cuja hipossuficiência é manifesta.

Assim colocados os fatos e tendo presente o ordenamento legal atinente à matéria, em consonância com a orientação jurisprudencial extraída de hipótese similar, considero que a exigência da instituição financeira de contratação do seguro de crédito prestamista adjecto ao contrato de crédito bancário - as expensas do mutuário - configura venda casada vedada pelo art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor.

Junte-se a isso o fato de que o seguro de crédito prestamista "sub examine" consiste em modalidade securitária que visa ressarcir o credor (segurado) em face de eventuais perdas causadas por devedor insolvente nas operações de crédito realizadas no âmbito do território nacional.

No ponto, a Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, Autarquia Federal criada pelo DL n. 73/1966 e vinculada ao Ministério da Fazenda com a finalidade de controlar e fiscalizar os mercados de seguro, previdência privada aberta, capitalização e resseguro, editou a Circular n. 73, de 31/10/1979, que aprovou as condições gerais do seguro de crédito com as seguintes cláusulas, entre outras:

CLÁUSULA 1 - OBJETO DO SEGURO E CARACTERIZAÇÃO DA INSOLVÊNCIA

1.1 - O presente seguro tem por objeto garantir ao SEGURADO as Perdas Líquidas Definitivas que venha a sofrer em consequência da insolvência de seus devedores, a seguir denominados GARANTIDOS, com os quais tenha efetuado operações de crédito, na forma da cláusula 2.

[...]

CLÁUSULA 2 - ÂMBITO DA COBERTURA

2.1 - O presente seguro abrange todas as operações de crédito realizadas pelo SEGURADO durante o período de Vigência da apólice até o prazo máximo fixado nas Condições Particulares, para a totalidade de seus clientes domiciliados no país, respeitadas as Condições da apólice.

[...]

CLÁUSULA 12 - PRÊMIO DE DEPÓSITO

O SEGURADO, contra a entrega desta apólice, pagará em favor da SEGURADORA, observadas as disposições vigentes, a importância mencionada pela SEGURADORA, nas Condições Particulares. Esta importância não renderá juros ao SEGURADO e será utilizada até este valor para a compensação dos prêmios referentes a operações efetivamente averbadas.

[...]

Assim colocados os fatos, tem-se que a adesão ao referido seguro é uma faculdade do credor que pode exercê-la para benefício próprio, devendo responsabilizar-se pelo pagamento dos prêmios.

A transferência dessa responsabilidade ao mutuário deve ser excluída dos contratos bancários por conta dos incisos IV, IX e XV do art. 51 do CDC, aplicáveis à espécie por força da Súmula 297 do STJ e da decisão proferida no julgamento da ADIN n. 2591 no STF.

Corroborando esse entendimento, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSTRUMENTO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. TABELA PRICE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. SUCUMBÊNCIA. [...] 3. A exigência de pagamento de prêmio de seguro não se liga ao fim do contrato, configurando espécie de "venda casada", prática vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 4. Em sendo recíproca a sucumbência, os honorários advocatícios devem ser suportados pelas partes em idêntica proporção e integralmente compensados, nos moldes do art. 21, caput, do CPC, tendo em vista o julgamento de parcial procedência da demanda. (TRF4, AC n. 50164731920134047001, 3ª Turma, Relatora SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, juntado aos autos em 30/04/2015).

Seguro de Crédito Interno: a incidência do CDC evidencia a venda casada com a contratação do seguro de crédito interno, por não se ligar à finalidade do contrato e ao escopo do negócio jurídico pactuado, sendo ilegal a imposição de sua contratação pela instituição financeira. (TRF4, AC n. 50021411820114047001, 4ª Turma, Relator p/ o acórdão MARIA CRISTINA SARAIVA FERREIRA E SILVA, juntado aos autos em 25/02/2015).

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO E FINANCIAMENTO PESSOA JURÍDICA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS OS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TARIFAS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO. SEGURO DE CRÉDITO. SUCUMBÊNCIA. [...] 5. A exigência de pagamento de prêmio de seguro não se liga ao fim do contrato, configurando espécie de "venda casada", prática vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. [...] (TRF4, AC n. 50038944620124047010, 3ª Turma, Relatora p/ o acórdão MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 11/07/2014).

EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. REVISÃO JUDICIAL. [...] *Seguro de Crédito Interno: a partir da vigência de CDC, a imposição de seguro de crédito interno constitui venda casada, sendo ilegal a imposição de sua contratação pela instituição financeira.* (TRF4, AC n. 50012052920124047204, 4ª Turma, Relatora p/ o acórdão MARIA CRISTINA SARAIVA FERREIRA E SILVA, juntado aos autos em 02/10/2014).

ADMINISTRATIVO. FAT. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. O Fundo de Garantia de Operações - FGO foi avençado como modalidade de garantia complementar (ao aval) em favor da CEF, não da empresa tomadora do empréstimo. A exigência de pagamento de prêmio de seguro não se liga ao fim do contrato, configurando espécie de "venda casada", prática vedada pelo art. 39, inciso I do CDC. (TRF4, AC n. 50008946520124047001, 4ª Turma, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 26/06/2014).

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - CARTA DE CRÉDITO FGTS. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SEGURO DE CRÉDITO. QUEBRA DE GARANTIA. PRECEDENTES. RAZÃO DE DECIDIR. ART. 267 DO CPC. 1. Inexiste garantia acessória da dívida, nem pessoal nem real; o próprio devedor está arrolado como 'garante' da quantia mutuada, ele seria o dador em garantia. A CEF, na qualidade de operadora dos contratos de crédito é a responsável pela cobrança das parcelas do seguro, pela atualização dos prêmios e pelo seu repasse à seguradora, mantendo vínculo contratual com essa. O mutuário não contrata diretamente o seguro, cuja parcela mensal já vem embutido no contrato de mútuo que firmou com o agente financeiro. 2. Garantida a Caixa Econômica Federal, estipulante e beneficiária do seguro, contra as perdas líquidas definitivas que própria SEGURADA possa sofrer em consequência da insolvência de seus devedores, pessoas físicas, denominados GARANTIDOS, com os quais tenha contratado operações de crédito de acordo com a modalidade Aquisição de Material de Construção - Carta de Crédito FGTS. 3. O seguro tem como seu maior objetivo, exatamente, a cobertura do sinistro na hipótese de insolvência ou falecimento do mutuário responsável pela renda comprometida com o pagamento das prestações. Se assim não for, o seguro obrigatório terá perdido toda sua utilidade. No caso concreto, o seguro ficou garantindo parcialmente um risco para o qual deveria dar cobertura mais abrangente, como a hipótese dos autos, com a insolvência evidente do embargante desde 2001. 4. As partes obrigam-se ao cumprimento de deveres anexos ou secundários, derivados da boa-fé objetiva que deve nortear as relações contratuais. 5. A Caixa Econômica Federal não ostenta interesse legítimo para buscar título executivo contra o embargante, no valor total da dívida, quando possui garantia securitária de 80%, através de seguro específico, cobrado mensalmente do mutuário de 1998 até 2001. Modifica-se a razão de decidir, extinguindo o processo sem resolução de mérito, art. 267, VI, do CPC. Reformada sentença. (TRF4, AC n. 200470000191949, 3ª Turma, Relator CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, D.E. DATA: 01/04/2009).

A cláusula do negócio de mútuo que prevê a contratação de um seguro de crédito, atribuindo ao mutuário a obrigação acessória de arcar os custos do seu prêmio, é nula de pleno direito, por violar as normas protetivas do consumidor, mais precisamente o disposto no artigo 51, incisos IX e XV, da lei consumerista. (TRF4, AC n. 200870010010817, 3ª Turma, Relatora MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 14/04/2010).

Do voto condutor do julgamento acima mencionado, destaco os seguintes trechos:

[...]

Modalidade típica das operações de crédito levadas a efeito dentro do território nacional, o seguro de crédito interno visa, basicamente, ao ressarcimento do credor pelos prejuízos experimentados em razão da insolvência do devedor ou do não-recebimento do seu crédito. Nos contratos de empréstimo/financiamento, é comum a sua previsão como uma obrigação acessória do mutuário, que, embora não ostente a qualidade de segurado/beneficiário - própria da instituição financeira - tem o ônus de arcar com os custos do seu prêmio.

Essa espécie de contratação, a meu ver, padece de evidente ilegalidade, afrontando as normas protetivas do consumidor, mais precisamente o disposto no artigo 51, incisos IX e XV, da lei consumerista. Isto porque, a adesão ao seguro fica ao exclusivo arbítrio do estabelecimento mutuante, que pode decidir fazê-lo ou não em benefício próprio, porém obriga o mutuário a desembolsar o valor referente ao prêmio. Ou seja, o que se tem, na realidade, é uma transferência indireta do risco da atividade ao consumidor, por opção única do fornecedor. Daí a necessidade de se declarar a nulidade de pleno direito dessa previsão contratual, afastando-se todos os seus potenciais efeitos, a ponto, inclusive, de ser determinada a utilização do valor cobrado do embargante a título de prêmio para amortizar o saldo devedor.

[...]

No mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. PRESCRIÇÃO. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. EXTINÇÃO DO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO PELA MORTE DO DEVEDOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. Relativamente aos contratos, uma vez, convenccionados os direitos e obrigações, ficam as partes ligadas pelo vínculo da vontade que as uniu. Este é o princípio da Força Obrigatória dos Contratos - também denominado Pacta Sunt Servanda - segundo o qual, estipulado validamente seu conteúdo e definidos os direitos e obrigações de cada parte, as respectivas cláusulas têm força obrigatória para os contratantes. 2. Considera-se espólio o conjunto de bens, direitos e obrigações da pessoa falecida e, nos termos do inciso I, art. 618 do Código de Processo Civil/2015, ele é representado pelo inventariante, incumbindo a este representá-lo ativa e passivamente, em juízo ou fora dele. Portanto, enquanto não houver partilha, a herança responde por eventual obrigação deixada pelo falecido e é do espólio a legitimidade passiva para integrar a lide. 3. Os contratos de abertura de crédito com valor pré-fixado, cujo valor originário é demonstrável de plano, com evolução aferível por simples cálculos aritméticos, consubstancia-se em título executivo extrajudicial líquido, certo e exigível, cabendo na previsão do art. 784, III, do NCPC. 4. Como se vê da dinâmica processual, pode-se afirmar que, além do ajuizamento ter ocorrido dentro do prazo prescricional, não houve desídia da exequente a justificar a contagem ininterrupta da prescrição. 5. O seguro de crédito interno é modalidade de seguro contratado em favor da própria instituição financeira visando cobrir eventuais perdas líquidas causadas por devedor insolvente, nas operações de crédito. Portanto, ainda que o prêmio seja indevidamente cobrado do tomador do crédito, este seguro não pode ser por ele invocado para a cobertura de inadimplência a que deu causa. 6. Ainda que não haja a previsão contratual de um seguro que favoreça o consignante, por se tratar de um empréstimo em consignação, regido pela Lei n.º 1.046/50, em caso de morte do devedor, a dívida deve ser extinta. 7. O pleito de condenação da CEF ao pagamento em dobro (art. 940, CC) é inaplicável ao caso concreto porque se mostra divorciado da previsão legal, dado que a CEF ajuizou a presente demanda tem em mãos título que acreditava ser líquido, certo e exigível, não havendo qualquer indício que caracterize a má-fé de sua conduta. 8. O enunciado da Súmula n.º 159 do Supremo Tribunal Federal retrata o entendimento de que a cobrança excessiva ou de dívida já paga, mas de boa fé, não dá lugar à sanção prevista no artigo 1.531 do Código Civil de 1916 (art. 940, NCC). 9. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação da CEF prejudicada. (AC n. 00075742420104036105/SP, 1ª Turma, Relator Des. Fed. WILSON ZAUIHY, j. 13/06/2017, e-DJF DATA: 30/06/2017).

Deve-se interpretar o contrato de seguro, dentro do regime jurídico protetivo (CDC), de modo a não frustrar suas finalidades.

Nesses termos, acolho a alegação de existência de "venda casada" na contratação de seguro. Portanto, a reforma da sentença neste tópico é medida que se impõe.

Da restituição em dobro do valor do seguro.

Tratando-se de cláusula abusiva no contrato que embasa o presente feito, pois feriu o princípio da boa-fé contratual ao reconhecer a ocorrência de "venda casada", conforme os artigos 4º, III, e 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, a apelada exigiu da apelante pagamento de seguro de crédito prestamista no valor fixado (Id. 6731301), em inequívoca prática abusiva, o que enseja a nulidade da cláusula contratual parcialmente, ou seja, tão somente ao tema. Em face do pagamento indevido e da natureza da obrigação, cabível a incidência do art. 42, parágrafo único, do CDC.

Nessa senda, de rigor a restituição em dobro do valor efetivamente pago pela embargante a título de seguro com os acréscimos legais, descontado do saldo devedor, a ser aferido na fase de cumprimento de sentença no feito executivo.

Dispositivo

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Ante a sucumbência mínima da apelada, mantidos os honorários sucumbenciais tais como fixados na decisão *a quo*.

É como voto.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO CAIXA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO RECONHECIDO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS OU EXCESSIVOS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO DE CRÉDITO PRESTAMISTA. CONFIGURAÇÃO DE "VENDA CASADA". APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE PARCIAL. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. CABIMENTO. HONORÁRIOS MANTIDOS.

1. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.
2. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção probatória, quando os elementos coligidos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355.
3. Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pelo Juízo *a quo*, valendo-se dos instrumentos legais supramencionados, bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios, assim como pela dispensabilidade da produção das provas requeridas pela Apelante. Precedente.
4. A controvérsia versada na lide cinge-se aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, os quais se encontram minuciosamente discriminados nos respectivos anexos que acompanham o contrato. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado. Precedentes.
5. Assim sendo, não merece guarida a alegação de imprescindibilidade da análise técnica requerida pela parte recorrente, não havendo demonstração de prejuízo à parte ou violação aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.
6. Ademais, se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu ao MM Juiz *a quo* formar o seu livre convencimento, não traduz em cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide.
7. A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras". Entendimento firmado pelo STF no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31.
8. Por oportuno, verifica-se que a própria finalidade do contrato revela estar-se diante de pessoa física cujo poder econômico se apresenta em desequilíbrio em relação àquele manifestado pela CEF. Patente, assim, a vulnerabilidade econômica da apelante, suficiente à caracterização da relação de consumo entre as partes e, por conseguinte, à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
9. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.
10. *In casu*, tendo em vista a modalidade de taxa de juros prefixada e prestações mensais iguais como explícitas na cláusula segunda (Id 6731301), não há como visualizar a ocorrência de capitalização de juros no empréstimo consignado.
11. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596.
12. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
13. Observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos firmados entre as partes quanto aos juros remuneratórios, uma vez que quando a parte embargante contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podera ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.
14. O sistema de tutela do consumidor reverbera a proteção contra métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços (art. 6º, IV, CDC). Por essa razão, é vedada a denominada "venda casada", em que se condiciona o fornecimento de produto ou serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço (art. 39, I, do CDC) porque a hipótese incide em cláusula abusiva nula de pleno direito a teor do art. 51, IV, IX, e XV, do mesmo Código.
15. Aliás, a vedação à denominada "venda casada" vige no sistema jurídico brasileiro desde a Lei Delegada n. 4, de 26/09/1962, cujo artigo 11, com a redação dada pela Lei n. 7784/1989.
16. Não fora isso, os incisos II e III do art. 5º da Lei 8137/1990 tipifica penalmente a prática de "venda casada", como também o inciso XVIII do § 3º do art. 36 da Lei 12529/2011 classifica como infração à ordem econômica "subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem". Por sua vez, o artigo 39, I, do CDC, com a redação determinada pela Lei n. 8884, de 11/06/1994, trata da matéria.
17. Ao examinar o RESP n. 969129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o STJ entendeu que nos contratos realizados no âmbito do SFH não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o seguro diretamente com o agente financeiro ou por seguradora indicada por este sob pena de configurar "venda casada".
18. No âmbito dos contratos bancários em geral, e especialmente no SFH, a vedação à "venda casada" deve ser, com maior razão, combatida, tendo em vista que se está diante de contratos de adesão, com mutuários cuja hipossuficiência é manifesta.
19. Assim colocados os fatos e tendo presente o ordenamento legal atinente à matéria, em consonância com a orientação jurisprudencial extraída de hipótese similar, considero que a exigência da instituição financeira de contratação do seguro de crédito prestamista adjeto aos contratos de crédito bancário - as expensas do mutuário - configura venda casada vedada pelo art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor.
20. Junte-se a isso o fato de que o seguro de crédito prestamista "sub examine" consiste em modalidade securitária que visa ressarcir o credor (segurado) em face de eventuais perdas causadas por devedor insolvente nas operações de crédito realizadas no âmbito do território nacional.
21. Tem-se que a adesão ao referido seguro é uma faculdade do credor que pode exercê-la para benefício próprio, devendo responsabilizar-se pelo pagamento dos prêmios. A transferência dessa responsabilidade ao mutuário deve ser excluída dos contratos bancários por conta dos incisos IV, IX e XV do art. 51 do CDC, aplicáveis à espécie por força da Súmula 297 do STJ e da decisão proferida no julgamento da ADIn n. 2591 no STF. Precedentes.
22. A cláusula do negócio de mútuo que prevê a contratação de um seguro de crédito, atribuindo ao mutuário a obrigação acessória de arcar os custos do seu prêmio, é nula de pleno direito, por violar as normas protetivas do consumidor, mais precisamente o disposto no artigo 51, incisos IX e XV, da lei consumerista. Precedentes.
23. Nesses termos, acolhe-se a alegação de existência de "venda casada" na contratação de seguro. Portanto, a reforma da sentença neste tópico é medida que se impõe.
24. Tratando-se de cláusula abusiva no contrato que embasa o presente feito, pois feriu o princípio da boa-fé contratual ao reconhecer a ocorrência de "venda casada", conforme os artigos 4º, III, e 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, a apelada exigiu da apelante pagamento de seguro de crédito prestamista no valor fixado (Id. 6731301), em inequívoca prática abusiva, o que enseja a nulidade da cláusula contratual parcialmente, ou seja, tão somente ao tema. Em face do pagamento indevido e da natureza da obrigação, cabível a incidência do art. 42, parágrafo único, do CDC.
25. Nessa senda, de rigor a restituição em dobro do valor efetivamente pago pela embargante a título de seguro com os acréscimos legais, descontado do saldo devedor, a ser aferido na fase de cumprimento de sentença no feito executivo.
26. Ante a sucumbência mínima da apelada, mantidos os honorários sucumbenciais tais como fixados na decisão *a quo*.
27. Preliminar rejeitada e, no mérito, recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, deu parcial provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra. Ante a sucumbência mínima da apelada, mantidos os honorários sucumbenciais tais como fixados na decisão *a quo*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002842-26.2012.4.03.6106

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
APELANTE: NILCE TEIXEIRA RIBEIRO, RUBENS RIBEIRO
Advogados do(a) APELANTE: JOAO ALBERTO GODOY GOULART - SP62910, VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO - SP164791-A
Advogados do(a) APELANTE: JOAO ALBERTO GODOY GOULART - SP62910, VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO - SP164791-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ADINALDO JOSE LUIZ FRANCA, IRACEL ZANINI FRANCA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DE ABREU ISMAEL - SP140591
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DE ABREU ISMAEL - SP140591
ADVOGADO do(a) APELADO: MARCUS DE ABREU ISMAEL
ADVOGADO do(a) APELADO: MARCUS DE ABREU ISMAEL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026521-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SINDICATO DOS TRAB EM TELEMARKEITING E EMPR DE EMP DE TELEMARKEITING DA CIDADE DE SAO PAULO E GDE SP - SINTRATEL
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO NELIS SUAREZ - RS84503
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos de "Ação Declaratória de Inexigibilidade de Tributo cumulada com pedido de Repetição do Indébito" movida em seu desfavor por **SINDICATO DOS TRAB. EM TELEMARKEITING E EMPR. DE EMP. DE TELEMARKEITING DA CIDADE DE SAO PAULO E GDE SP - SINTRATEL**.

A decisão agravada deferiu a tutela pretendida, apenas para afastar a incidência das contribuições previdenciárias correspondentes à cota patronal incidente sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas, sob o fundamento de que a matéria está atualmente pacificada quanto à não incidência da contribuição patronal sobre o terço constitucional de férias, inclusive quando estas houverem sido usufruídas, ressaltando o teor das decisões do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu seu caráter compensatório e não remuneratório. Já quanto ao pedido de depósito em juízo, pelas fontes pagadoras, decidiu-se que não havia cabimento para seu deferimento em sede de cognição sumária.

Alega a agravante, em síntese, que as férias possuem natureza remuneratória e se enquadram na hipótese de incidência prevista no artigo 22, I da Lei 8.212/91 e não estão listadas nas exceções previstas no artigo 28, §9º, de modo que devem compor a base de cálculo da contribuição previdenciária. O mesmo pode ser dito quanto ao adicional de 1/3 de férias, diante de seu caráter remuneratório e habitual. Pondera que, nos termos do art. 28, § 9º, "d", combinado com o art. 22, § 2º, da Lei 8.212/91, não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 de férias incidente sobre as férias *indenizadas*. Neste ponto, portanto, o autor não possui sequer interesse de agir. No mais, discorre sobre a jurisprudência a respeito da matéria.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão agravada.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, que limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11).

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

Assim, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os ganhos habituais do empregado, excluindo-se, logicamente, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial, e as parcelas a pagas eventualmente, em caráter não habitual.

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que deve ser realizado em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)

Quanto às férias indenizadas proporcionais, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as referidas verbas, *como, aliás, observado pelo próprio agravante*.

Há de se considerar, no entanto, que após acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de julgar **indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias**.

Confira-se:

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. 1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUNÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026596-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: NOÊMIA RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Noêmia Rodrigues de Oliveira em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, consistente em suspender os efeitos da consolidação da propriedade, bem como a alienação do imóvel a terceiros, mantendo a agravante na posse do imóvel até sentença transitada em julgado.

Aduz a agravante, em síntese, que: (i) celebrou contrato de mútuo habitacional com garantia hipotecária, contudo por situação alheia à sua vontade restou inadimplente com algumas prestações; (ii) tentou regularizar os pagamentos em negociações administrativas junto à instituição financeira, porém não logrou êxito; (iii) há diversas ilegalidades no procedimento previsto pelo Decreto-Lei nº 70/66; (iv) possui direito a purgar a mora contratual, o que se propõe a fazer através de depósito no valor de R\$ 10.000,00.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A agravante celebrou contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal (CEF), em 15/04/2011, no valor de R\$ 297.000,00, referente à compra de imóvel residencial urbano.

Analisando os termos do contrato em comento, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado à CEF em caráter fiduciário, nos termos dos artigos 22 e seguintes da Lei 9.514/97, não sendo o caso de aplicação do Decreto-Lei nº 70/66.

A Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, alterou a redação do artigo 39, II, da Lei nº 9.514/97, que passou a vigorar nos seguintes termos:

"Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

.....
II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca."

Entendo que a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997 deve ficar adstrita até a data da vigência da nova lei (11/07/2017), pois a lei novel é de aplicação imediata.

No caso dos autos, verifico que a ação foi ajuizada em 19/09/2019, razão pela qual devem ser afastadas as alegações atinentes à aplicação do referido Decreto.

Como visto, o contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confira-se, a propósito:

PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios.

2 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00117882720114036104, Des. Fed. Mauricio Kato, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015).

Observo que foi realizado o procedimento disciplinado no art. 26 da Lei nº 9.514/97 em face da devedora fiduciante sem que houvesse a purgação da mora, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, conforme averbação na matrícula do imóvel em 17/04/2018.

Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso.

Assim, não há ilegalidade na forma a ser utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível a promoção de atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97. Precedentes desta E. Corte: 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205; 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008.

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO DO CREDOR, A OBTENÇÃO DA REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023758-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

AGRAVANTE: HOSPITAL CRISTAO DE SOROCABA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MURILO DE SOUZA CELESTRINO - PR78086, THIAGO SOARES BARBOSA - SP313822, ANA CAROLINA BARROS PINHEIRO CARRENHO - SP210727,

GUSTAVO FRANCO GOIS - PR36430

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Hospital Cristão de Sorocaba em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, consistente na suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal, PIS, COFINS, CSLL e RAT, até o julgamento da ação, obrigando-se, ainda, a União a fornecer a CND ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Aduz, em apertada síntese, que: (i) trata-se de associação sem fins lucrativos, atuante na área de saúde; (ii) cumpre todos os requisitos estipulados no art. 14 do CTN, o que é suficiente para fazer jus à imunidade pleiteada.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A questão da imunidade das entidades beneficentes de assistência social às contribuições sociais previdenciárias exige a compatibilização entre as normas da Constituição Federal de 1988, precisamente aquelas constantes do artigo 146, inciso II, que exige lei complementar para regular as limitações constitucionais ao poder de tributar, e, de outro lado, do artigo 195, § 7º, que ao dispor sobre a Seguridade Social dispõe que lei - sem qualificativo sobre sua espécie, ou seja, se "ordinária" ou "complementar" - pode dispor sobre as exigências - requisitos - para que tais entidades gozem da "isenção" (termo impróprio, pois se trata de "imunidade") destas contribuições.

A discussão vem de longa data, pois, a Lei nº 8.212/91 veio dispor sobre os requisitos para gozo desta "isenção" de contribuições previdenciárias em seu artigo 55, que sofreu alterações com as supervenientes Leis nºs 9.429/96 e 9.528/1997, mas, especialmente, com a Lei nº 9.732/1998, dispositivo legal e sua regulamentação infralegal que veio a ser objeto de inúmeras impugnações judiciais ao fundamento de violação à exigência constitucional de lei complementar para regular a imunidade.

Anoto-se que o artigo 55 da Lei nº 8.212/91 foi, afinal, revogado pela Lei nº 12.101/2009 (DOU de 30.11.2009) que, no entanto, passou a regular a matéria, com a previsão de todo o sistema de certificação das entidades beneficentes de assistência social para fins de concessão da isenção de contribuições para a seguridade social. Esta lei passou a ser também questionada, mas neste momento não vem ao caso tratá-la.

Os questionamentos ao citado preceito legal em controle difuso de constitucionalidade ocorreram em inúmeros processos, dentre os quais a matéria foi julgada pelo C. STF no Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, sob a sistemática da repercussão geral.

Paralelamente, no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade, houve impugnação dos preceitos normativos através da ADI nº 2.028, que foi reunida à ADI nº 2.036, cujo objeto foram as regras introduzidas pela Lei nº 9.732, de 1998, vale dizer, o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei 9.732/1998.

O Recurso Extraordinário nº 566.622-RS e as quatro ADI's nºs 2028, 2036, 2228 e 2641 foram julgadas simultaneamente pelo C. STF.

A posição que exigia a edição de lei complementar para regular os contornos materiais ("lides objetivos") da própria imunidade foi o entendimento sufragado pela Colenda Suprema Corte aos 23/02/2017 na conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622-RS, de relatoria do E. Ministro Marco Aurélio, conforme se pode extrair da seguinte Ementa:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

Tema 32 - Reserva de lei complementar para instituir requisitos à concessão de imunidade tributária às entidades beneficentes de assistência social.

Tese - Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar.

(STF. REPERCUSSÃO GERAL. Pleno. RE 566622 / RS. Relator Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 23/02/2017. Processo Eletrônico. DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)

Em uma primeira e superficial análise do voto do eminente ministro relator, poderia parecer-nos clara a conclusão desse julgamento do C. Supremo Tribunal Federal no RE nº 566.622-RS, no sentido de que teria sido declarada a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91.

Todavia, o exato conteúdo do posicionamento assentado pela Suprema Corte a respeito das regras estabelecidas no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 somente pode ser perfeitamente aferido no exame do julgamento das ADI's, sob o sistema de controle de constitucionalidade concentrada, que, como acima exposto, correu em paralelo e simultaneamente.

Com efeito, em julgamento simultâneo com aquele mesmo RE nº 566.622-RS e concluído na mesma data, mas com proclamação de resultado alguns dias depois (na sessão plenária de 02/03/2017), a Suprema Corte concluiu o julgamento das ADI's nº 2.028 e nº 2.036, cujo objeto era também o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas restrito às alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98 ao seu inciso III e aos §§ 3º, 4º e 5º, bem como, os artigos 4º, 5º e 7º da própria Lei nº 9.732/98 e, também, das ADI's nº 2.228 e nº 2.621, que impugnavam o procedimento de certificação da Lei nº 8.742/1993 (Lei da Assistência Social) e as normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV, 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98 (regulamentador daquela Lei da Assistência Social, cujos requisitos se mesclam com o estabelecido no artigo 55 da Lei nº 8.212/91), assim como dos arts. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

Para conhecimento do entendimento vencedor, eis a Ementa do citado julgamento da ADI nº 2.028 do C. STF:

EMENTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º; DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA.

Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência:

1. "[...] fica evidenciado que

- (a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI);
- (b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social;
- (c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e
- (d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional."

2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas."

3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente.

(STF. Pleno. ADI 2028 / DF. Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 02/03/2017. Acórdão Eletrônico DJe-095, DIVULG 05-05-2017, PUBLIC 08-05-2017)

Já as ADI's 2228 e 2621 foram julgadas parcialmente procedentes para declarar a inconstitucionalidade das normas infralegais dos artigos 2º, IV, 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, assim como dos arts. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93.

O citado julgamento pendente, ainda, de exame de embargos declaratórios, mas de seu teor é possível extrair o posicionamento da Suprema Corte sobre a matéria, de observância obrigatória e com eficácia *erga omnes*, a ser aplicado no controle difuso de constitucionalidade ao julgamento dos inúmeros processos individuais a respeito do tema.

Nessa ordem de ideias, o que se extrai de todo o exposto é que a Suprema Corte não reconheceu a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, mas apenas daqueles dispositivos que foram expressamente indicados nas ADI's nºs 2028 e 2036, assim como as normas regulamentares afiadas expressamente nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Os dispositivos declarados pelo C. STF como inconstitucionais foram entendidos como relativos à fixação dos contornos materiais da imunidade destas entidades, ao dispor sobre o modo de ser beneficente que faria jus à benesse imunizante, porque aquelas normas foram editadas para estabelecer requisitos para que a entidade pudesse fruir da imunidade, mais precisamente, dispondo sobre qual o percentual de gratuidade dos serviços e bens oferecidos por tais entidades deveria ser observado para que pudessem usufruir da imunidade.

Assentou-se pela Suprema Corte, todavia, que os "aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária", pelo que o inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212/91 não foi declarado inconstitucional, na medida em que apenas se refere à exigência desse controle procedimental mediante o registro, certificação e fiscalização das entidades beneficentes de assistência social.

A confirmar essa conclusão, temos que a Lei nº 8.742/93 (Lei da Assistência Social), que trata do procedimento para obtenção do registro e certificado de entidade beneficente de assistência social, requisito este previsto no inciso II do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não foi entendida como inconstitucional nas ADI's nºs 2228 e 2641.

Conforme o referido artigo, o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS é documento imprescindível para o gozo da imunidade com relação às contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social.

Analisando os autos, verifica-se que a agravante apresentou diversos documentos, com o objetivo de comprovar que atende aos requisitos legais e faz jus à imunidade pleiteada.

Dentre tais documentos, destaco o estatuto social, que traz as seguintes disposições:

- Trata-se de associação civil de direito privado, sem fins econômicos, objetivos voltados à promoção da saúde;

- A entidade não remunera nem concede vantagens ou benefícios, por qualquer forma, ou título, a seus diretores, conselheiros, associados, benfeitores ou equivalentes;

- A associação não distribui lucros, dividendos, bonificações, participações ou parcelas de seu patrimônio, a qualquer título ou pretexto, aos membros da diretoria ou de qualquer outro órgão da associação.

Apresentou, ainda, documentos fiscais e contábeis (razão analítico referente ao período de 01/2018 a 12/2018, recibos de entrega de escrituração fiscal, comprovantes de retenção de contribuições).

Referida documentação, entretanto, mostra-se insuficiente a demonstrar o preenchimento de todos os requisitos exigidos ao reconhecimento da imunidade ora pleiteada.

Ademais, a própria agravante afirma não possuir o CEBAS, alegando ser desnecessária a apresentação de tal documento.

Desta feita, à míngua do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS válido, é inviável o reconhecimento da imunidade tributária alegada, salientando-se que a expedição deste documento é feita com base na análise do estatuto da entidade e nas atividades por ela desempenhadas, nos termos da lei.

Nesse sentido:

APELAÇÃO. ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. ART. 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO ATRAVÉS DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 12.101/2009. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. NECESSIDADE. PEDIDO DE ISENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS. AFASTAMENTO. PRECEDENTES.

1. O art. 195, § 7º, da Magna Carta, estabelece que são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

2. A Lei nº 8.212/91, em seu art. 55, indicou determinados requisitos a serem cumpridos pela entidade beneficente de assistência social, a fim de ser concedida a imunidade prevista no § 7º do art. 195, da CF.

3. Não há necessidade de regulamentação do § 7º do art. 195, da Constituição Federal através de Lei Complementar, uma vez que ela só é exigível quando assim a Carta Magna expressamente dispuser, o que não ocorre no presente caso, restando plenamente válidas as disposições constantes do art. 55 da Lei nº 8.212/91.

4. Esta E. Sexta Turma já consolidou entendimento no sentido da necessidade do preenchimento dos quesitos exigidos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91 para a concessão do benefício previsto no art. 195, § 7º da Constituição Federal, de forma que se faz necessária a apresentação do CEBAS (Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social) para o gozo da imunidade com relação às contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social.

5. A própria Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, a qual revogou o art. 55 da Lei nº 8.212/91, atrelou, em seu art. 29, caput, a imunidade referente às contribuições sociais em questão à certificação da entidade beneficente, in verbis: Art. 29 - A entidade beneficente certificada na forma do Capítulo II fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos (...)

6. Com relação ao pedido de não recolhimento da contribuição ao PIS, entendo estar este condicionado ao reconhecimento da imunidade da apelante em relação às contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social. Uma vez que a imunidade da autora restou afastada, devido é o recolhimento da contribuição ao PIS.

7. Precedentes: TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 200161000300773, DJF3 CJI 15/03/2010, p. 888, j. 04/02/2010; TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazaraneto, APELREE 199961050126851, DJF3 CJI 26/01/2010, p. 458, j. 10/12/2009; TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, AMS 200361000082791, DJF3 CJI 14/04/2010, p. 352, j. 25/03/2010. 8. Apelação improvida."

(AC 200361140027041, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:20/09/2010 PÁGINA: 776.)

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003617-68.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

PARTE AUTORA: DAMOVO DO BRASILS.A.

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, ANDERSON DE SOUZAMERLI - SP281737-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença proferida em mandado de segurança impetrado por DAMOVO DO BRASIL S.A., que CONCEDEU A SEGURANÇA "para determinar que o débito inscrito sob o nº 49.901.628-9 não constitua óbice à emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa em favor da impetrante e que o débito inscrito sob o nº 80.2.11.047.525-60 não constitua óbice à emissão da referida certidão até que o no processo administrativo nº 13808.000998/99-21 sobrevenha decisão definitiva, com trânsito em julgado".

Registrada a sentença, foram os autos físicos remetidos à Procuradoria da Fazenda Nacional em 20.04.2018, tendo a parte tomado ciência, sem manifestação, em 15.05.2018.

Em seguida, os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal em 15.06.2018, tendo a Procuradora da República tomado ciência, sem manifestação, em 18.06.2018.

Foram virtualizados os autos físicos e, ausentes apelações, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se (ID 85294280), pelo não conhecimento da remessa necessária, ante o não cabimento do recurso nos termos do art. 496, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Verifico que não há recursos das partes, somente a remessa oficial da sentença concessiva da segurança.

Ademais, há manifestação do MPF apontando que a sentença não está submetida ao reexame necessário, na forma do art. 496, § 4º, IV, do Código de Processo Civil, uma vez que o entendimento coincide com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa, de modo que não deve ser conhecida a remessa.

Constata-se dos autos que, ao interpor embargos de declaração em face da sentença de procedência, que restou acolhido para corrigir o erro material apontado, a Procuradora da Fazenda Nacional registrou ao final das razões recursais: "aproveita a oportunidade, outrossim, para comunicar que deixa de interpor recurso de apelação em face da sentença, que concedeu a segurança, com fundamento no art. 2º, X, da Portaria PGMF n. 502/2016." (destaques do original).

Assim, verifica-se que, de fato, procede a análise do MPF, inserindo-se a hipótese destes autos na exceção prevista no art. 496, § 4º, IV, do Código de Processo Civil, não sendo caso de remessa oficial.

De modo que, a sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, no caso em análise e, não havendo remessa, tampouco recursos das partes, não há recurso a ser apreciado.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III do Novo Código de Processo Civil, não conheço do reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Remetam-se os autos à Vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000502-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

AGRAVANTE: DEPARTAMENTO DE AGUA E ESGOTO DE MARILIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAINER MARCEL DE OLIVEIRA VIANA - SP214747

AGRAVADO: COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIÃO DE MARILIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tratam-se de agravos de instrumento (nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000) interpostos contra decisões proferidas pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Marília-SP, em execução fiscal movida pela UNIÃO FEDERAL em face da COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIÃO DE MARÍLIA, na qual houve a arrematação do bem penhorado no feito (autos de nº 0003832-36.2011.403.6111).

- O primeiro agravo (de nº 5023152-74.2017.4.03.0000) foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves contra a decisão que fixou o limite de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos para cada credor em relação aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/05. Pleiteiam os agravantes, em síntese, que o pagamento da verba honorária se faça preferencialmente a qualquer outro, em obediência à anterioridade da penhora que pelos mesmos foi realizada em data de 24.05.2009, e que não se imponha nenhuma limitação ao valor do crédito a que fazem jus, posto ser a devedora dos honorários advocatícios habilitados uma cooperativa.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, o v. acórdão, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pelos agravantes.

- O segundo agravo (de nº 5000502-96.2018.4.03.0000) foi interposto pelo Departamento de Água e Esgoto de Marília - DAEM, em razão de decisão do magistrado *a quo* que, mediante a invocação da aplicação dos fundamentos dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia (REsp 1.152.218/RS e REsp 1351256/PR), reconsiderou anterior *decisum* para reconhecer que créditos de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência.

E, passando à avaliação destes créditos, averbou que somente autorizaria a liberação de valores para adimplemento se o crédito fosse líquido, certo e exigível, devidamente comprovado nos autos e, no que tange ao suposto crédito em favor do Departamento Jurídico do DAEM, relativo a honorários fixados nos autos de execução fiscal nº 0601334-80.2008.8.26.0344, no valor de R\$ 51.360,07, que teve trâmite na Vara da Fazenda em Marília, em razão de ter sido comprovado que a referida execução foi extinta, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC, sem constar qualquer ressalva na sentença, indeferiu a habilitação, por ausência de comprovação de sua existência.

Sustenta a parte agravante, em suma, que apenas ela recorreu da decisão anterior, que dispôs sobre a ordem de classificação dos créditos, requerendo a preferência da verba honorária juntamente com os créditos trabalhistas. Assim, não sendo o caso de se reconhecer a existência de litisconsórcio unitário entre ela e os demais titulares de crédito de honorários, alega que aqueles que não recorreram não merecem ser favorecidos pelo efeito expansivo subjetivo do recurso.

Em relação à exclusão de seu crédito, narra que, na executiva fiscal 0601334- 80.2008.8.26.0344, na qual foram arbitrados honorários no percentual de 10% sobre o valor do débito, houve suspensão da exigibilidade do crédito, em razão de acordo realizado entre as partes no ano de 2009, no qual foi ajustado o pagamento do montante consolidado em parcelas, e que, no ano de 2016, com o inadimplemento das parcelas ajustadas, o acordado veio a ser descumprido. Assim, tendo o acordo se limitado apenas ao pagamento do crédito principal, não incluindo os honorários da sucumbência, arbitrados na referida execução fiscal, ainda que o processo tenha, posteriormente, sido extinto, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC/73, não se pode presumir o pagamento da verba honorária, a qual pertence aos procuradores da parte patrocinada e que pode ser cobrada nos próprios autos do processo que a originou ou autonomamente.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, tendo o agravante interposto agravo interno, pendente de julgamento.

- O terceiro agravo em trâmite neste Gabinete (de nº 5017876-28.2018.4.03.0000), referente à execução fiscal acima identificada (nº 0003832-36.2011.403.6111), foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves em face da decisão que determinou que após o pagamento dos "créditos super privilegiados", estaria autorizado, em havendo saldo, o pagamento dos demais credores, na ordem anteriormente estabelecida, em face de inexistência de óbice processual, uma vez que não atribuído efeito suspensivo aos recursos de agravos de instrumentos anteriormente interpostos (5023152- 74.2017.4.03.0000 e nº 5000502-96.2018.4.03.0000).

Argumentam que a determinação de liberação de saldo remanescente em favor dos demais credores, implica na execução definitiva da decisão impugnada nos agravos de instrumento mencionados, ainda não definitivamente julgados, quando, viável, na hipótese, seria apenas a sua execução provisória.

Pretendem a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, até que sejam definitivamente julgados os recursos de agravo de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000 e de nº 5000502-96.2018.4.03.0000.

Nesse agravo também foi indeferido o efeito suspensivo, estando os autos aguardando julgamento de mérito.

Em todos os agravos acima mencionados foi juntada a cópia do r. *decisum* proferido nos autos originários nº 0003832-36.2011.4.03.6111, enviada pela 1ª Vara Federal de Marília, que, em razão de não ter sido atribuído qualquer efeito suspensivo aos retro mencionados agravo, decidiu pela manutenção da sequência de pagamentos (créditos trabalhistas até o limite e honorários advocatícios até o limite), determinando as providências necessárias para a liberação desses créditos, tais como transferências de depósitos, etc.

Sendo assim, não há qualquer espaço jurídico para o Tribunal debruçar-se sobre decisões interlocutórias anteriores que foram **suplantadas** em todos os seus contornos.

Dessa forma, diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicados os agravos de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte**, combinado como artigo 932 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030606-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CIRURGICA ODONTO VIDA - EIRELI - EPP, GUILHERME AUGUSTO FERRAZ GALVAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: KIARA SCHIAVETTO - SP264958-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: KIARA SCHIAVETTO - SP264958-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ROBERTO CARLOS ALVES DE SOUZA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: KIARA SCHIAVETTO

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cirúrgica Odonto Vida – EIRELI – EPP e Guilherme Augusto Ferraz Galvão, em face de decisão que indeferiu pedido para que fosse declarada a impenhorabilidade da parte ideal de 50% da nua-propriedade de imóvel de propriedade do coexecutado Guilherme Augusto.

Sobreveio comunicação do juízo de origem, informando que foi proferida sentença julgando extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do CPC, em atendimento a requerimento da exequente, que afirmou haver obtido solução extraprocessual da lide, com a quitação da dívida pelos executados. Foi determinado, ainda, o levantamento da penhora do imóvel em questão.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, com a determinação de levantamento da penhora, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027716-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: DELLTA DE PARTICIPACOES E DESENVOLVIMENTO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO SACRAMENTO DE CASTRO - SP48017
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **DELLTTA DE PARTICIPAÇÕES E DESENVOLVIMENTO LTDA** contra decisão proferida nos autos de ação de obrigação de fazer que move em face da **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de ação judicial, proposta por DELLTTA DE PARTICIPAÇÕES E DESENVOLVIMENTO LTDA, em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a concessão de tutela de urgência, para determinar que a parte ré reinclua a autora no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, suspenda a exigibilidade de todos os créditos tributários da empresa que atenciam aos requisitos do programa e expeça a certidão de regularidade fiscal da pessoa jurídica, enquanto houver o cumprimento e pagamento do parcelamento concedido.

A autora relata que, em 18 de dezembro de 2013, aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, para pagamento do débito no valor total de R\$ 8.886.329,89, em cento e oitenta parcelas, sendo a primeira no valor de R\$ 56.342,24 e as demais corrigidas mensalmente de acordo com a Taxa SELIC. Assevera que manteve o pagamento de cinquenta e uma prestações, contudo, por equívoco, deixou de proceder à consolidação dos débitos no parcelamento e foi excluída do programa. Alega que não foi devidamente notificada acerca de sua exclusão do parcelamento, contrariando o princípio da segurança jurídica. Argumenta, também, que sua exclusão do parcelamento, em razão da mera ausência de consolidação dos débitos, viola os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como desconsidera a real intenção do contribuinte em quitar suas obrigações. Ao final, requer a condenação da parte ré ao cumprimento da obrigação, sob pena de multa diária. A inicial veio acompanhada da procuração e de documentos.

Na decisão id nº 20416784, foi concedido à parte autora o prazo de quinze dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, para retificar o polo passivo do feito, juntar aos autos a cópia integral do processo administrativo nº 16191.001550/2018-13 e adequar o valor da causa ao benefício econômico pretendido. A autora apresentou a manifestação id nº 20619537, na qual requer a correção do polo passivo da ação para constar a União Federal e atribui à causa o valor de R\$ 7.268.148,96.

Intimada, por meio da decisão id nº 21563132, para juntar aos autos o comprovante de adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, a autora juntou aos autos o documento id nº 21854077.

É o relatório.

Decido.

Recebo a petição id nº 20619537 como emenda à inicial.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 300, prevê que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Ademais, a tutela de urgência de natureza antecipatória não poderá ser concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (art. 300, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil).

No caso dos autos, não observo a presença dos requisitos legais.

O documento id nº 21903404, página 01, comprova que a empresa autora aderiu, em 18 de dezembro de 2013, ao parcelamento da reabertura da Lei nº 11.941/2009 e solicitou o parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente – art. 1º - demais débitos de que trata a Lei nº 11.941/2009.

O artigo 12, da Lei nº 11.941/2009, que disciplina o parcelamento de débitos, determina:

“Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados”.

O artigo 17, da Lei nº 12.865/2013, reabriu o prazo para parcelamento de débitos previsto nos artigos 1º e 7º, da Lei nº 11.941/2009 e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07, de 15 de outubro de 2013, disciplinou os procedimentos para sua efetivação. A respeito da consolidação da dívida, os artigos 15 a 17, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013, impõem que:

(...)

A Portaria PGFN nº 31/2018 disciplina as regras relativas à consolidação de débitos por modalidades de parcelamento e para pagamento à vista, com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e estabelece:

(...)

Embora a autora afirme que, por equívoco, não realizou a consolidação dos débitos no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, acarretando sua exclusão do programa (id nº 20129641, página 04), consta do pedido de revisão de consolidação, protocolado pela autora em 19 de março de 2018, que a empresa efetivou a consolidação dos débitos no parcelamento, contudo observou que o valor da dívida presente no Demonstrativo de Consolidação não corresponde ao efetivamente apontado no momento da adesão ao REFIS.

Em 03 de setembro de 2018, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional indeferiu o pedido de revisão do parcelamento protocolado pela parte autora, nos termos a seguir:

‘Vistos. 1. Trata-se de pedido de revisão do parcelamento previsto na Lei nº 12.865/13, na modalidade L.12865-PGFN-DEMAIS-ART1, protocolado em 19/03/2018. 2. Alega, em síntese, que recolheu os valores devidos nos últimos 50 meses, de modo que o demonstrativo das dívidas consolidadas estaria equivocado. 3. Compulsando os autos e o sistema da PGFN, percebe-se que a interessada pugnou pela consolidação das inscrições 8061006168448 e 8021003039915 do parcelamento da Lei nº 12.865/13, modalidade L.12865-PGFN-DEMAIS-ART1, em 180 parcelas, com prestação base de R\$ 66.048,91, tendo recolhido, em média, a parcela de R\$ 56.342,24, nesse período, o que resultou, na data da consolidação, parcelas devedoras de R\$ 498.158,74, além dos juros de R\$ 235.379,93. 4. Assim, não obstante a impugnação genérica dos valores em cobrança, a interessada não apresenta qualquer demonstrativo de cálculo que possa corroborar suas alegações ou que possa questionar os valores apontados pelo sistema, de modo que o demonstrativo da consolidação levou em conta o valor total da dívida em 18/12/2013, além das reduções legais, com base no número de parcelas escolhido, conforme disposto no artigo 2º, inciso V, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, razão pela qual, há que se INDEFERIR o pleito de revisão do parcelamento previsto na Lei nº 12.865/13, bem como eventual reativação do referido parcelamento, já que não foram recolhidos os valores devidos no momento da consolidação. 5. Registre-se ainda a intempestividade do pedido de revisão, que deveria ser apresentado dentro do prazo de consolidação, conforme estatuído na Portaria PGFN nº 31/2018, que previu que os procedimentos de consolidação do parcelamento em questão deveriam ‘ser realizados exclusivamente no site da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>, no período de 06 de fevereiro de 2018 até as 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, no dia 28 de fevereiro de 2018’. 6. Intime-se via SICAR. 7. Por fim, não havendo outras providências, ao ARQUIVO DIGITAL, pelo prazo de cinco anos’.

Os documentos juntados aos autos revelam que a autora adotou os procedimentos necessários à consolidação do parcelamento, todavia deixou de recolher os valores correspondentes às parcelas devedoras e aos juros e apresentou, intempestivamente, pedido de revisão do parcelamento, o qual foi indeferido pela autoridade impetrada, acarretando sua exclusão do programa.

Cumprido, nesse passo, ressaltar que o parcelamento de débitos do contribuinte é favor fiscal, sujeito ao princípio da estrita legalidade, ou seja, ao aderir ao parcelamento o contribuinte deverá sujeitar-se às condições legalmente previstas, de modo que, neste momento processual, não observo qualquer ilegalidade na conduta da autoridade impetrada, que indeferiu o pedido de revisão do parcelamento formulado pela autora.

Pelo todo exposto, indefiro a tutela de urgência pleiteada. Deixo de designar audiência de conciliação, nos termos do artigo 334, parágrafo 4º, inciso II, do Código de Processo Civil, pois a demanda versa sobre interesses que não admitem composição.

Retifique-se o valor da causa cadastrado no sistema processual, nos termos da petição id nº 20619537 (R\$ 7.268.148,96). Cite-se a parte ré. Publique-se. Intimem-se”

Alega a agravante, em síntese, que por ocasião do pedido de adesão, atendida a todos os pressupostos legais, e que o desprovisionamento do recurso administrativo que visava sua reinserção ao programa violou os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Ressalta que pagou pontual e regularmente as parcelas acordadas por quase cinco anos, não se afigurando razoável a sua exclusão dos benefícios fiscais, eis que não se vislumbra qualquer potencialidade lesiva ao regular funcionamento da Administração. A agravante alega ter depositado, à disposição do Juízo, o valor correspondente às parcelas vencidas. Pondera que a cobrança do crédito tributário pela via executiva importará em graves consequências para a agravante, dentre as quais a inscrição do seu nome no CADIN, o que inviabiliza sua trajetória empresarial. Afirma também que a jurisprudência pátria vem se mostrando sensível a casos análogos, caminhando no sentido de que a não inclusão da sociedade empresária no parcelamento, por mera ausência de consolidação do débito tributário, mostra-se ofensiva aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Pugna pela concessão da tutela antecipada, para o fim de determinar que a restabeleça sua condição de optante e sua pronta reinclusão no REFFIS.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, não foram apresentados argumentos que modificassem os fundamentos da decisão agravada.

Há de se considerar, no caso dos autos, que a Jurisprudência é pacífica no sentido de que os parcelamentos estão sujeitos ao princípio da estrita legalidade. Constituem, enfim, avenças de adesão. Ao contribuinte, só resta anuir com os termos do acordo. Não há lugar para interferências de sua parte, nem mesmo para ingerência do Judiciário nas cláusulas fixadas, sob pena de se incorrer em ofensa ao princípio da separação de poderes. Não cabe ao Poder Judiciário a alteração de condições fixadas em lei para o benefício, sob pena de se tornar verdadeiro legislador positivo, criando regras inéditas.

Somente teria lugar eventual afastamento de óbices ilegais ao favor instituído em lei. Não é esta, contudo, a situação dos autos, ao menos do que se pode constatar neste momento de cognição não exauriente.

De acordo com a documentação apresentada até o momento, a agravante foi excluída do programa de parcelamento a qual aderiu porque, por ocasião da etapa da consolidação, não cumpriu as condições pactuadas. Ao invés de cumprir o acordo, a parte solicitou a revisão de seus termos, pleito que foi indeferido na via administrativa. Não se trata, enfim, de mera irregularidade formal ou simples equívoco, pois a consolidação é uma das fases do parcelamento, etapa indispensável ao seu deferimento.

Sobre o assunto, vale conferir:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI Nº 12.865/13. CONSOLIDAÇÃO. PERDA DO PRAZO. EXCLUSÃO. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. É entendimento pacífico em nossos tribunais que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido. Em outras palavras, trata-se de uma opção do contribuinte, o qual deve atender e amir a todas as suas determinações, não cabendo ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas; só lhe cabe afastar (agindo "negativamente") óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente. 2. Na singularidade, a agravante foi excluída do programa de parcelamento a qual aderiu (Lei nº 12.865/13) porque, segundo reconhecido pela própria parte, deixou de apresentar, no prazo fixado pela legislação de regência, as informações necessárias à sua consolidação. Como bem destacado pelo MM. Magistrado a quo, a Portaria PGFN nº 31/18 - que regulamentou os procedimentos relativos à consolidação de débitos no programa de parcelamento analisado e fixou o dia 28.02.18 como o prazo máximo para prestação das informações necessárias à consolidação - encontra suporte de validade no art. 12 da Lei nº 11.941/09, não havendo que se falar em ilegalidade. 3. A inércia do contribuinte, aqui, não pode ser considerada mera irregularidade formal, pois a consolidação é uma das fases do parcelamento, indispensável ao seu deferimento. Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade não são suficientes para infirmar tal conclusão. 4. Agravo interno improvido. (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP. 5031168-80.2018.4.03.0000 Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO. Data do Julgamento: 06/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 11/09/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINCLUSÃO NO PROGRAMA DE REFIS. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DO PRAZO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo regramento próprio de cada procedimento. Pode ser caracterizado, dessa maneira, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado segundo os termos e condições previstos pela legislação de regência. 2. No caso em apreço, a Lei nº 12.865/2013 reabriu o prazo para parcelamento com os mesmos princípios e disposições estabelecidos na Lei n. 11.941/2009, sendo que a agravante concorreu com os termos do parcelamento, razão pela qual deveria ter cumprido os seus requisitos, dentre os quais o oferecimento das informações necessárias à consolidação dos débitos, bem como pagamento dos valores na forma e no prazo estipulado. 3. Ao aderir a programa de parcelamento, o contribuinte acorda com todas as regras nele estabelecidas, não podendo, conforme sua conveniência, escolher as vantagens ou afastar as limitações que considerar desfavoráveis. 4. No caso vertente, a própria agravante confessa que não cumpriu o prazo para consolidação dos débitos, o que afasta, ao menos em exame de cognição sumária, a presença do seu direito líquido e certo. 5. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013664-61.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 04/12/2018, Intimação via sistema DATA: 10/12/2018)

Não há, enfim, fundamento para o acolhimento da pretensão da agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027994-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A contra decisão proferida nos autos de Mandado de Segurança interposto contra ato DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE RIBEIRAO PRETO / UNIAO FEDERAL.

A decisão agravada indeferiu o pedido de concessão de medida liminar, sob o fundamento de que o STJ, através do julgamento do Recurso Especial nº 1.358.281/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do antigo Código de Processo Civil, pacificou seu entendimento quanto à exigibilidade das verbas descritas na petição inicial, especificamente os adicionais noturno e de periculosidade, sendo que mesmo raciocínio se aplica ao adicional de insalubridade. Além disso, mencionou-se que a incidência da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre o décimo terceiro salário encontra-se sumulada (Súmula 688 do STJ), sendo considerada legítima.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada deixou de analisar as teses centrais e essenciais do pleito inicial, limitando-se a afirmar que as verbas questionadas não guardam natureza indenizatória, nos termos do julgamento do REsp nº 1.230.957/RS. Carece, portanto, de seus elementos obrigatórios e merece reforma. Sustenta que a situação descrita nos autos não requer apenas aplicação analógica de precedente emanado do STF, mas sim melhor e mais rigorosa interpretação e aplicação das normas contidas nos artigos 195 e 201 da CF. Sustenta a impossibilidade de incidência da contribuição previdenciária a cargo da empresa, RAT e terceiros sobre adicionais. Alega que Princípio do Custeio tem duplice e obrigatória leitura, sendo vedada a exigência de tributos sem que estes produzam benefícios previdenciários aos segurados. Em suma, requer o reconhecimento da impossibilidade de incidência de **contribuições previdenciárias sobre valores referentes a adicionais de insalubridade, periculosidade, noturno e 13º salário**.

Nos termos do artigo 1019, I do Código de Processo Civil, pugna, a título de antecipação de tutela, pelo afastamento de obrigatoriedade de pagamento das contribuições previdenciárias, previstas no art. 22, incisos I e II da lei 8.212, bem como das contribuições devidas a terceiros sobre os valores pagos aos segurados empregados a título de adicionais de insalubridade, periculosidade, noturno e 13º salário, suspendendo-se sua exigibilidade.

É o relatório.

Decido.

Observe, de início, que a decisão agravada foi proferida com base em fundamento consistente. Registre-se que o magistrado não se encontra obrigado a responder, exaustivamente, a todas as alegações das partes, nem tampouco a ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. Basta que a fundamentação seja suficiente, atendendo-se aos pedidos e causa de pedir pertinentes. Decisão completa não é o mesmo que decisão exauriente, dado que o Magistrado há de enfrentar as questões propostas pelas partes, mas não submeter-se a forma retórica como são dispostas por elas.

Quanto ao mérito, observe que o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, que limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11).

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

Assim, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os ganhos habituais do empregado, excluindo-se, logicamente, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial, e as parcelas as pagas eventualmente, em caráter não habitual.

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que deve ser realizado em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF)

No caso dos autos, deve-se observar que a jurisprudência pátria tem entendimento de que o **regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada ao RAT/SAT**, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010; AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009; AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009; APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010).

Quanto às verbas pagas a título adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram **remuneração** do empregado. Afinal, constituem **contraprestação** devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). - grifo nosso

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO, COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). - grifo nosso

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (RE.sp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso

No mais, o Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de 13º salário (gratificação natalina), nos termos da súmula 688 do STF. Observe-se:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO. LEGITIMIDADE. VERBETE Nº 688 DA SÚMULA DO SUPREMO. É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário. MULTA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil. (STF - ARE: 825208 RS, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 09/09/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-192 DIVULG 01-10-2014 PUBLIC 02-10-2014)

O art. 28, § 7º, da Lei 8.212/91 é expresso ao determinar que a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição e a Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário, ou seja, a verba que está contida na remuneração do empregado.

Acrescente-se que o fato de o 13º salário eventualmente ter sido pago em decorrência da rescisão contratual ou reflexo do aviso prévio indenizado, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028338-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SANTA LYDIA AGRICOLA S/A contra decisão proferida nos autos de execução movida pela UNIÃO FEDERAL.

Não foram recolhidas as custas processuais, conforme certidão retro.

Consta, da inicial do recurso, pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decido.

A concessão de gratuidade de justiça a pessoa jurídica é excepcional, devendo a requerente, para tanto, demonstrar sua situação de "insuficiência de recursos" (art. 5º, LXXIV, CF) mediante apresentação de balanços da empresa, declaração de imposto renda ou outro documento hábil. A propósito:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos" (AgInt nos EDeI no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AINTARESP - 440609 2013.03.94894-0, Maria Isabel Gallotti, STJ – Quarta Turma, DJE 14/10/2019).

No mesmo sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADA. RECURSO NÃO PROVIDO. I - A declaração de pobreza gera apenas presunção relativa de hipossuficiência, e tal presunção está restrita à pessoa natural: “§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.” (art. 99, do NCPC.) II - Tal dispositivo veio ao encontro do entendimento jurisprudencial segundo o qual o pedido formulado pela pessoa jurídica deve vir subsidiado por provas que demonstrem a ausência de recursos capazes de arcar com custas e despesas do processo. Precedentes. III – No caso dos autos, a parte agravante não logrou demonstrar a ausência de recursos para arcar com as despesas e custas do processo. IV - Agravo de instrumento não provido. (TRF3, AI n° 5008357-63.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 27/09/2019, e-DJF3 02/10/2019).

No caso, a agravante apresentou (N. 102688890), a fim de comprovar sua situação de hipossuficiência, balanços patrimoniais referentes aos anos de 2017 e 2018, demonstração de resultados referente ao exercício de 2018.

Entretanto, tais documentos são insuficientes para justificar o pedido de justiça gratuita, pois seus dados mais recentes referem-se ao período de agosto de 2018. Assim, não espelham a realidade financeira da empresa na atualidade. Ademais, o “Demonstrativo das Mutações do Patrimônio Líquido” da agravante, entre os anos de 2011 e 2018, demonstra tratar-se de pessoa jurídica em franca recuperação financeira.

Posto isso, indefiro o pedido de Justiça Gratuita.

Intime-se a parte agravante para que providencie o recolhimento das custas pertinentes, sob pena de deserção.

P.I.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026606-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: SANDRA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que acolheu os embargos de declaração opostos pela agravante, mantendo, contudo, a decisão original, que reconheceu a incompetência da Justiça Federal e entendeu que a Caixa não possui interesse no feito.

A ação principal foi ajuizada por Sandra Santos em face de Sul América Companhia Nacional de Seguros Gerais S/A, objetivando a indenização por danos ocorridos em imóvel de sua propriedade, decorrente de vícios de construção.

Aduz a agravante, em apertada síntese, que: (i) é incontestável o interesse do FCVS e, por conseguinte, a legitimidade da Caixa para representá-lo nos feitos em que se discute o seguro habitacional cuja apólice possui garantia pelo FCVS; (ii) a Lei nº 13.000/14 não trouxe qualquer limitação ou condicionante à legitimidade da Caixa para atuar em defesa do interesse do FCVS; (iii) não há como aplicar o lapso temporal como limitador da responsabilidade do fundo.

Não houve pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017876-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO, FRANCISCO ODAIR NEVES
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075, FRANCISCO ODAIR NEVES - SP90953
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075, FRANCISCO ODAIR NEVES - SP90953
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tratam-se de agravos de instrumento (nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000) interpostos contra decisões proferidas pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Marília-SP, em execução fiscal movida pela UNIÃO FEDERAL em face da COOPERATIVA DOS CAFEEICULTORES DA REGIÃO DE MARÍLIA, na qual houve a arrematação do bem penhorado no feito (autos de nº 0003832-36.2011.403.6111).

- O primeiro agravo (de nº 5023152-74.2017.4.03.0000) foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves contra a decisão que fixou o limite de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos para cada credor em relação aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/05. Pleiteiam os agravantes, em síntese, que o pagamento da verba honorária se faça preferencialmente a qualquer outro, em obediência à anterioridade da penhora que pelos mesmos foi realizada em data de 24.05.2009, e que não se imponha nenhuma limitação ao valor do crédito a que fazem jus, posto ser a devedora dos honorários advocatícios habilitados uma cooperativa.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, o v. acórdão, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pelos agravantes.

- O segundo agravo (de nº 5000502-96.2018.4.03.0000) foi interposto pelo Departamento de Água e Esgoto de Marília - DAEM, em razão de decisão do magistrado *a quo* que, mediante a invocação da aplicação dos fundamentos dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia (REsp 1.152.218/RS e REsp 1351256/PR), reconsiderou anterior *decisum* para reconhecer que créditos de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência.

E, passando à avaliação destes créditos, averbou que somente autorizaria a liberação de valores para adimplemento se o crédito fosse líquido, certo e exigível, devidamente comprovado nos autos e, no que tange ao suposto crédito em favor do Departamento Jurídico do DAEM, relativo a honorários fixados nos autos de execução fiscal nº 0601334-80.2008.8.26.0344, no valor de R\$ 51.360,07, que teve trâmite na Vara da Fazenda em Marília, em razão de ter sido comprovado que a referida execução foi extinta, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC, sem constar qualquer ressalva na sentença, indeferiu a habilitação, por ausência de comprovação de sua existência.

Sustenta a parte agravante, em suma, que apenas ela recorreu da decisão anterior, que dispôs sobre a ordem de classificação dos créditos, requerendo a preferência da verba honorária juntamente com os créditos trabalhistas. Assim, não sendo o caso de se reconhecer a existência de litisconsórcio unitário entre ela e os demais titulares de crédito de honorários, alega que aqueles que não recorreram não merecem ser favorecidos pelo efeito expansivo do recurso.

Em relação à exclusão de seu crédito, narra que, na executiva fiscal 0601334- 80.2008.8.26.0344, na qual foram arbitrados honorários no percentual de 10% sobre o valor do débito, houve suspensão da exigibilidade do crédito, em razão de acordo realizado entre as partes no ano de 2009, no qual foi ajustado o pagamento do montante consolidado em parcelas, e que, no ano de 2016, com o inadimplemento das parcelas ajustadas, o acordado veio a ser descumprido. Assim, tendo o acordo se limitado apenas ao pagamento do crédito principal, não incluindo os honorários da sucumbência, arbitrados na referida execução fiscal, ainda que o processo tenha, posteriormente, sido extinto, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC/73, não se pode presumir o pagamento da verba honorária, a qual pertence aos procuradores da parte patrocinada e que pode ser cobrada nos próprios autos do processo que a originou ou autonomamente.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, tendo o agravante interposto agravo interno, pendente de julgamento.

- O terceiro agravo em trâmite neste Gabinete (de nº 5017876-28.2018.4.03.0000), referente à execução fiscal acima identificada (nº 0003832-36.2011.403.6111), foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves em face da decisão que determinou que após o pagamento dos "créditos super privilegiados", estaria autorizado, havendo saldo, o pagamento dos demais credores, na ordem anteriormente estabelecida, em face de inexistência de óbice processual, uma vez que não atribuiu efeito suspensivo aos recursos de agravos de instrumentos anteriormente interpostos (5023152- 74.2017.4.03.0000 e nº 5000502-96.2018.4.03.0000).

Argumentam que a determinação de liberação de saldo remanescente em favor dos demais credores, implica na execução definitiva da decisão impugnada nos agravos de instrumento mencionados, ainda não definitivamente julgados, quando, viável, na hipótese, seria apenas a sua execução provisória.

Pretendem a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, até que sejam definitivamente julgados os recursos de agravo de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000 e de nº 5000502-96.2018.4.03.0000.

Nesse agravo também foi indeferido o efeito suspensivo, estando os autos aguardando julgamento de mérito.

Em todos os agravos acima mencionados foi juntada a cópia do r. *decisum* proferido nos autos originários nº 0003832- 36.2011.4.03.6111, enviada pela 1ª Vara Federal de Marília, que, em razão de não ter sido atribuído qualquer efeito suspensivo aos retro mencionados agravo, decidiu pela manutenção da sequência de pagamentos (créditos trabalhistas até o limite e honorários advocatícios até o limite), determinando as providências necessárias para a liberação desses créditos, tais como transferências de depósitos, etc.

Sendo assim, não há qualquer espaço jurídico para o Tribunal debruçar-se sobre decisões interlocutórias anteriores que foram **suplantadas** em todos os seus contornos.

Dessa forma, diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicados os agravos de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte**, combinado como artigo 932 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023271-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: JULIO CESAR FANAIA BELLO
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTONI CESAR COELHO DE SOUSA - MS5400
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022185-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CLAUDIO STRAPASSON NETO CESTABASICALTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO RESENDE LEAL - SP196006-A, CAMILA BLANCO ANSELMO - SP284820
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **CLAUDIO STRAPASSON NETO CESTABASICALTDA** contra decisão proferida nos autos da ação monitória movida em seu desfavor pela Caixa Econômica Federal, referente às cédulas de crédito bancário n. 4078003000004074 e 4078197000004074.

Citado nos autos da referida ação, o agravante apresentou a manifestação constante no N. 19944832 daqueles autos, informando que foi deferida sua recuperação judicial em 01.04.2019, determinando-se a suspensão de todas as ações de cobrança movidas em seu desfavor. Por tal motivo, requer a imediata suspensão da ação.

O MM. Juiz *a quo* recebeu a manifestação como embargos e suspendeu a eficácia do mandado inicial (N. 20079049 da ação principal).

Contra tal determinação, o agravante opôs embargos de declaração, alegando que **conscientemente** deixou de opor embargos à pretensão monitória, requerendo a suspensão do feito. Afirmou que, se mantida a decisão acima mencionada, seria impedido, no futuro de apresentar suas teses de defesa. Sustentou que só deixou de fazê-lo porque, em razão da necessária suspensão do processo, decorrente da recuperação judicial, nenhum ato poderia ser praticado. Ressaltou que os embargos monitórios só poderiam ser ofertados depois de ultimado o prazo de suspensão previsto pela Lei n.º 10.101/2005 e determinado na Recuperação Judicial.

Foi então proferida a decisão agravada, nos seguintes termos:

“ (...)

Recebo os embargos, eis que tempestivos, e, de pronto, adianto que os rejeito, diante da inexistência de vício. A meu ver, não é possível acolher o pedido de imediata suspensão processual, uma vez que a recuperação judicial da requerida não abarca a ação monitória, que visa, em verdade à constituição do título judicial, tratando-se de verdadeira ação de conhecimento. É dizer, a ação monitória tem por objeto tornar o crédito líquido, o que afasta a competência do juízo falimentar, que atrai apenas as ações de execução.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONTÁBIL. CONTRATO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. MP 2.170-36. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DÍVIDA ILÍQUIDA. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. INDEFERIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. I - Há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial. II - não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. III - É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36. IV - O deferimento do processamento da recuperação judicial, a presente ação prossegue até que o crédito ora perseguido se torne líquido e certo. V - O benefício da assistência judiciária não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação do estado de miserabilidade do declarante quando houver fundadas razões para tanto, como por exemplo, quando a atividade exercida pelo litigante faz presumir não se tratar de pessoa pobre. VI - O fato de a empresa estar se encontrar em recuperação judicial por si não é suficiente para concessão dos benefícios de justiça gratuita. Pelo contrário, deve a empresa provar que não possui condições de arcar com os encargos oriundos do processo. VII - Recurso desprovido. (ApCiv 0025288-12.2010.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUILMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Num. 20401526 - Pág. 1 Assinado eletronicamente por: JOAQUIMEURIPEDES ALVES PINTO - 09/08/2019 15:54:11 Judicial 1 DATA:06/11/2017.)

Nítida, portanto, a impossibilidade de acolhimento dos embargos declaratórios, porquanto inexistente vício de omissão.

Ante o exposto, REJEITO os presentes embargos (...).”

Alega a parte agravante, em síntese, que está em recuperação judicial desde 29 de março de 2019. Na decisão que deferiu a recuperação judicial, foi determinado o **sobrestamento de todo e qualquer processo de cobrança** contra a recuperanda. **Sustenta que as ações monitórias não constituem exceção à regra do sobrestamento, notadamente no caso dos autos, em que é feita cobrança de quantia líquida.** Discorre sobre a possibilidade de novação dos créditos. Aduz que o que impede o sobrestamento dos processos de cobrança é a iliquidez da obrigação, e não a ausência de título executivo, tratando-se de institutos distintos. Por fim, afirma que caberia ao Magistrado, antes de decidir, permitir ao menos que o agravante aditasse sua petição, para nela incluir teses defensivas e documentos a serem apresentados contra a pretensão creditória da parte autora, jamais podendo converter sua manifestação em defesa.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A pretensão da parte agravante não comporta acolhimento.

Há de se considerar, no caso dos autos, que mesmo diante do deferimento do processamento da recuperação judicial, a ação monitória deve prosseguir até que o crédito perseguido se torne líquido e certo.

Não é diverso o entendimento exposto no art. 6º, § 1º, da Lei 11.101/2005:

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida. (grifo nosso)

Sobre o assunto, confira-se:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. PRELIMINAR REJEITADA. CUMULAÇÃO DE JUROS MORATÓRIOS, JUROS REMUNERATÓRIOS COM COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. ILEGALIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. MP 2.170-36. TABELA PRICE. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DE JUROS. INVIALIBILIDADE. EXECUÇÃO CONTRA AVALISTAS. PREVISÃO LEGAL. VIA ELEITA. ADEQUAÇÃO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA AÇÃO. DESNECESSIDADE. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Não se constata a negativa de prestação jurisdicional sobre a questão de cumulação de juros, tanto que houve provimento parcial em relação a exclusão de taxa de rentabilidade. II - É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price. III - Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. IV - Ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004. A exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicação do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04. V - O deferimento do processamento da recuperação judicial, a presente ação prossegue até que o crédito ora perseguido se torne líquido e certo. VI - O avalista responde pelo título que assinou em função da responsabilidade solidária. VII - Recurso parcialmente provido. (TRF 3. Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227742 / SP - 0014026-79.2012.4.03.6105. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 03/04/2018. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 12/04/2018)

Quanto ao recebimento da manifestação da agravante como embargos monitórios, entendo que teve evidente caráter benéfico, eis que *cumprida à parte requerente observar o prazo previsto no art. 701, caput c/c art. 702, caput, do Código de Processo Civil*, para apresentação de embargos monitórios. Ao ignorar prazos legais a parte agravante agiu por sua conta e risco, vindo, nesta instância, alegar a sua própria torpeza. Além da imprudência da parte agravante, no que tange ao prazo preclusivo, cabe destacar que os embargos são apresentados nos próprios autos da ação monitória (art. 702, CPC), ocasião em que todas as alegações defensivas – inclusive a de fato jurídico suspensivo do processo – não são apresentadas. Não há reparos, portanto, à decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028507-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A
AGRAVADO: LEIDE OLIVEIRA BORGES
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
Advogados do(a) INTERESSADO: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, GAYALEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 104868402 (decisão da lavra do Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que indeferiu o pedido formulado pela CEF para substituir a seguradora ou atuar como sua assistente, determinando a devolução do processo ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande/MS.

A ação principal foi ajuizada por Leide Oliveira Borges em face de Sul América Companhia Nacional de Seguros Gerais S/A, objetivando a indenização por danos ocorridos em imóvel de sua propriedade, decorrentes de vícios de construção.

Aduz a agravante, em apertada síntese, que: (i) é incontestável o interesse do FCVS e, por conseguinte, a legitimidade da Caixa para representá-lo nos feitos em que se discute o seguro habitacional cuja apólice possui garantia pelo FCVS; (ii) a Lei nº 13.000/14 não trouxe qualquer limitação ou condicionante à legitimidade da Caixa para atuar em defesa do interesse do FCVS; (iii) não há como aplicar o lapso temporal como limitador da responsabilidade do fido.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS e existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela apólice pública quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de apólices públicas.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também o comprometimento do FCVS, *in verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012).

Conforme se infere do julgado supra, é necessário, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66); a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, o contrato de mútuo foi celebrado em 30/11/1982 e sub-rogado em 06/08/1986, antes do advento da Lei nº 7.682/88, conforme se verifica da informação fornecida pela CEF, em consulta ao sistema CADMUT - Cadastro Nacional de Mutuários.

Portanto, a assinatura do contrato foi realizada fora do período referenciado, razão pela qual resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito, o que impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027297-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: SIDNEY EUGENIO CUPOLO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO VIEIRA FERRAZ - SP50319
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Sidney Eugenio Cupolo, em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade por ele oposta em autos de execução fiscal em trâmite perante a 13ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo, na qual reivindicou sua exclusão do polo passivo, fundado na prescrição intercorrente.

Aduz o recorrente, em síntese, que o processo foi arquivado em novembro de 2002 e só foi desarquivado em setembro de 2015, a requerimento do agravante, o que evidencia, de forma inequívoca, o desinteresse do INSS. Afirma que a exceção de pré-executividade foi rejeitada sob a alegação de que o despacho que determinou o arquivamento não foi publicado, o que teria impedido o INSS de tomar conhecimento da não localização de bens dos executados e, via de consequência, afastaria a hipótese de inércia processual culposa.

Sustenta que restou caracterizada a prescrição intercorrente, independentemente do arquivamento e da falta de intimação, porque se o processo não tivesse sido arquivado - mas permanecesse paralisado em cartório pelo mesmo prazo - ela teria se consumado da mesma forma.

Requer o recebimento do agravo de instrumento com seu efeito suspensivo para ser excluído do polo passivo da execução fiscal, com fundamento na prescrição intercorrente.

É o relatório. Decido.

Primeiramente observo que a execução fiscal acima mencionada (autos nº 0506657-72.1991.403.6182), foi proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS contra STEM CAR SOC. TEC. EM CONDICIONAMENTO DE AR E REFRIGERAÇÃO LTDA, DAVID SERGIO HORNBLAS e SIDNEY EUGENIO CUPOLO.

Especificamente em relação à prescrição intercorrente, cumpre esclarecer que se dá no curso do processo. Entretanto, seu prazo deve ser o mesmo aplicável à pretensão de cobrança do crédito anteriormente ao ajuizamento.

A prescrição posterior ao ajuizamento foi objeto de reforma da lei reguladora do procedimento especial de execuções fiscais, agregando-lhe o conceito - conhecido anteriormente pela doutrina - de prescrição intercorrente.

Implicitamente, tal instituto já existia. O Código Civil reza que a prescrição é interrompida pela citação e por cada ato processual que se siga (art. 202, par. único, CC/2002). A *contrario sensu*, se o processo paralisar-se (não forem praticados atos processuais) por contumácia do autor, e tal imobilismo perdurasse pelo prazo legal, falar-se-á em prescrição intercorrente (é dizer, no curso do processo). Tal fenômeno seria concebível em feito de qualquer natureza, em linha de princípio.

O que impedia a prescrição intercorrente dos débitos fiscais era a redação original do art. 40 da Lei n. 6.830/1980. O caso típico de paralisação desse feito era o de não localização do devedor ou de bens penhoráveis. Voltando negativo o aviso de citação ou o mandado de penhora, avaliação e intimação, determinava a lei que a execução ficaria suspensa - e até este ponto coincidia com o CPC, art. 791, III - e que, ademais, não correria o prazo de prescrição (efeito esse sem parêntese no direito comum). Na verdade, ficava anormalmente obstado para sempre, *sub specie aeternitatis*, porque dificilmente se localizava patrimônio contrastável! Não é de estranhar que essa peculiaridade fosse muito criticada, pois na prática deu origem a uma pretensão patrimonial imprescritível, o que é excepcional no Direito pátrio.

Note-se que apenas nesta hipótese suspender-se-ia a prescrição. No mais, aplicar-se-iam as mesmas diretrizes do direito comum, isto é, a possibilidade de o prazo correr após o ingresso em juízo, desde que houvesse solução de continuidade por culpa exclusiva do exequente. É importante frisar que a demora devida à imperfeição dos mecanismos judiciais não pode significar prejuízo para a pretensão. Por isso, entende-se que o caso típico seja o de não indicação de bens à penhora, encargo que cumpre, na tradição de nosso direito, à parte exequente. Além disto, inclui-se qualquer outro em que o imobilismo deva-se à culpa inequívoca e unicamente imputável ao credor.

A legislação alteradora da Lei n. 6.830 aduziu uma novidade. Na hipótese do art. 40-LEF fica suspenso o processo, enquanto não forem denunciadas bens penhoráveis - podendo até ser arquivado sem baixa - mas corre o prazo prescricional. E seu decurso poderá ser pronunciado de ofício pelo Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública. É o teor do par. 4o., acrescentado pela Lei n. 11.051/2004:

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

O prazo é o mesmo aplicável à pretensão de cobrança do crédito tributário anteriormente ao ajuizamento. Não se aplica, por força do princípio da especialidade, a regra civil de que se interrompa a prescrição apenas uma vez (art. 202, caput, CC/2002).

Houve época em que a mera possibilidade de reconhecimento da ocorrência de prescrição intercorrente em sede de execução fiscal já ensejava controvérsia. Mas, após longo debate, a jurisprudência firmou-se no sentido de que a Fazenda Pública não poderia deixar de dar ao executivo fiscal o seu devido impulso, sob pena de ocorrência de prescrição intercorrente ao término do quinquênio legal. A evolução do entendimento jurisprudencial a respeito tem a bem contada por HUMBERTO THEODORO JR. (*Lei de Execução Fiscal*, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2016).

Inicialmente, o STF reconheceu que a falta de diligência da Fazenda Pública no tocante às providências para a realização da citação do devedor caracterizaria inércia suficiente por parte do exequente para o fim de reconhecimento da prescrição intercorrente (RE 99.867-5/SP, 1ª T., Rel. Min. Néri da Silveira, ac. 30-4-1984, DJU 1º-3-1984, p. 2.098).

A tese passou a ser prevalente também no âmbito do TFR, que impunha como condição ao seu reconhecimento que a paralisação do feito decorresse de "culpa exclusiva da exequente" (TFR, 4ª T., AC 85.427, Rel. Min. Carlos M. Velloso, ac. 26-11-1984, DJU 13-12-1984, p. 21.484. No mesmo sentido: AC 94.370, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, ac. 21-11-1984, DJU 7-2-1985, p. 771).

Como advento do Superior Tribunal de Justiça, não houve inovação, e o entendimento assim se consolidou:

"A jurisprudência da Egrégia 2ª Turma se firmou no sentido de que, não obstante o disposto no art. 40, caput, e § 3º, da Lei n. 6.830, de 1980, a falta de citação do devedor por mais de cinco anos contados do despacho que a ordenou, imputável à inércia do credor, autoriza a extinção da execução fiscal, à base da prescrição intercorrente. Ressalva de ponto de vista pessoal do relator. Recurso especial não conhecido" (STJ, 2ª T., REsp 8.815-0/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, ac. 18-9-1995, DJU 16-10-1995, p. 34.632). "Transcorridos mais de cinco anos, após o prazo de suspensão estabelecido no art. 40 da Lei n. 6.830/80, sem qualquer iniciativa do exequente para interromper a prescrição, há de se considerar prescrita a execução fiscal" (STJ, 2ª T., REsp 43.354/PR, Rel. Min. Peçanha Martins, ac. 16-8-1995, DJU 24-6-1996, p. 22.746).

A matéria chegou a ser decidida em sede de recurso repetitivo no seguinte sentido:

"2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18-8-2009, DJe 16-9-2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2-4-2009, DJe 29-4-2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18-8-2009, DJe 9-9-2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7-8-2008, DJe 26-8-2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22-4-2008, DJe 8-5-2008)" (STJ, 1ª Seção, REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, ac. 9-12-2009, DJe 1º-2-2010).

Para admitir-se a prescrição intercorrente, portanto, era necessário que a inércia processual fosse totalmente imputável à Fazenda exequente, pelo que, se o atraso se devesse à demora insita ao serviço judicial, ou em decorrência do atendimento do pedido do devedor, a extinção da execução fiscal não se daria.

Destarte, não haveria que se falar em inércia do exequente no caso da tardança no julgamento dos embargos à execução que foram recebidos com efeito suspensivo: "Suspensa a execução pela ação de cognição, que é a natureza jurídica dos embargos do devedor, não há que se pretender que aquela - a execução suspensa - sofra os efeitos de prescrição intercorrente pela demora desta, em que o autor é o executado-embargante e o réu o exequente, ou de prática de ato judicial" (STF, 2ª T., RE 101.094-1, Rel. Min. Moreira Alves, ac. 10-8-1984, ADCOAS, 1985, n. 101.182, p. 111) "A demora no julgamento dos embargos não provoca a ocorrência do fenômeno da prescrição intercorrente a produzir efeitos no executivo fiscal correspondente" (STJ, 1ª T., REsp 198.205-RS, Rel. Min. José Delgado, ac. de 11-3-1999, DJU 21-6-1999, p. 86).

O mesmo ocorreria na hipótese de a demora decorrer de deficiência do serviço forense: "Não há de se extinguir o direito processual da parte, pelo efeito da prescrição, por falha do mecanismo judiciário" (STJ, 1ª Seção, EDiv. no REsp 100.288-PR, Rel. Min. José Delgado, ac. de 9-9-1998, DJU 26-10-1998, p. 8).

Outrossim, a questão prescricional tinha de ser suscitada pelo devedor, não podendo o juiz reconhecê-la de ofício:

"Não pode o juiz reconhecer, de ofício, a prescrição, antecedente ou intercorrente, da ação de execução fiscal, por tratar-se, no caso, de direito patrimonial disponível (arts. 166 do CC e 219, § 5º, do CPC, este a contrario sensu)" (TRF 1ª R., Ap. 1998.01.00.070505-8/RO, Rel. Juiz Antônio Ezequiel, ac. 28-6-1999, DJU 24-3-2000). Nesse sentido: STJ, 1ª T., AgRg no Ag 492.141/PR, Rel. Min. José Delgado, ac. 12-8-2003, DJU 24-11-2003, p. 220.

Como advento da Lei n. 11.051/04, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n. 6.830/80, o regime da prescrição intercorrente na execução fiscal passou a contar com regimento expresso, pelo menos para a hipótese de paralisação do processo em virtude de não localização do devedor, ou de não serem encontrados bens a penhorar. Em resumo, os parágrafos 1º e 2º do art. 40 da LEF determinam a suspensão do curso da execução pelo prazo de 1 (um) ano na hipótese de o devedor não ter sido citado ou de não terem sido localizados bens passíveis de penhora, período em que não correrá o prazo de prescrição. Passado o prazo de 1 (um) ano, inicia-se a contagem do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários.

O STJ avançou recentemente em sua interpretação, orientando-se pelo princípio da instrumentalidade do processo. Em 12/09/2018 a sua 1ª Seção definiu em julgamento de recurso repetitivo como devem ser aplicados o art. 40, seus parágrafos, e a sistemática para a contagem da prescrição intercorrente. Por maioria, nos termos do voto do relator, ministro Mauro Campbell, o colegiado aprovou as seguintes teses:

- 1) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da lei 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;
 - 1.1) Sem prejuízo do disposto no item 1, nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da LC 118/05), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.
 - 1.2) Sem prejuízo do disposto no item 1, em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da LC 118/05) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.
- 2) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da lei 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;
- 3) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero requerimento em juízo, postulando, v.g., a penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.
- 4) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/15), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.
- 5) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

Como se nota, a decisão da Corte tratou de reconhecer a devida força dos fatos, em detrimento do condicionamento da eficácia das normas ao atendimento de formalidades. Com efeito, não é a prateleira em que esteve armazenado o processo durante o curso do seu prazo que é determinante ao reconhecimento da prescrição intercorrente, de modo que não importa se esteve efetivamente no arquivo; e tampouco é imprescindível despacho do juiz como marco inicial da prescrição intercorrente. Releva, sim, a constatação de circunstâncias que explicitem a ineficácia daquele processo executivo. O que, no caso, conclui-se a partir da não localização do credor ou de seus bens, que torna necessário o apontamento de novas direções por parte do exequente, sempre no sentido do atendimento do fim último da execução, que é a satisfação de seu crédito.

Há de se compreender que “o processo, em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé” (REsp n. 261.789/MG, DJ 26/10/2000). De modo que, embora a execução se estruture em benefício do credor, é seu o ônus de tomar as medidas para o seu impulsionamento.

Nesta mesma toada, merece abordagem a possibilidade de reconhecimento da ocorrência do fenômeno fora da hipótese específica do art. 40 da LEF. A respeito do tema, HUMBERTO THEODORO JR. leciona que a positividade da disciplina da prescrição intercorrente na hipótese de não localização do credor ou de seus bens (art. 40 da LEF) não implica prejuízo ao seu reconhecimento em outras hipóteses de abandono do feito pelo exequente, principalmente por derivar o instituto do princípio do Estado Democrático de Direito, que é dotado de eficácia imediata – independente de intermediação pelo legislador –, e tem por corolário a garantia da segurança jurídica, que repugna obrigações imprescritíveis:

“A prescrição intercorrente tem, como se vê, profundas raízes constitucionais. Sua incidência é obrigatória e não pode restar confinada aos processos executivos suspensos e arquivados, nos moldes do art. 40, § 4º, da LEF. Ali se encontra a previsão de um caso em que irrecusavelmente o juiz terá de pronunciar a prescrição intercorrente. Não é, entretanto, o único. Em todas as hipóteses de abandono do processo pelo credor, com ou sem suspensão formalizada por decisão judicial, em que a inércia do titular do direito obrigacional aforado em dar sequência a marcha procedimental ultrapassar o lapso prescricional de lei, configurada restará a prescrição intercorrente, e afastada estará a incidência do parágrafo único do art. 202 do Código Civil.” (Lei de Execução Fiscal, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2016)

É que a interrupção da prescrição durante a execução representa um reinício transitório e instrumental da garantia da segurança jurídica – que impõe a prescritibilidade das obrigações – que é justificada pela dependência do credor de atos judiciais para a satisfação forçada de seu crédito, e do tempo necessário para obtê-los, visto que sua última dependência da garantia ao devedor dos direitos ao contraditório e à ampla defesa. O credor não poderia ser prejudicado pelo decurso de tempo que é mesmo inextricável da obtenção dos provimentos necessários para sua tutela.

De outro lado, esta imprescritibilidade na pendência do processo executivo somente se justifica enquanto este segue caminhando para a consecução do objetivo que o sustenta. Por isso a pretensão executiva somente está livre de sua extinção pelo decurso do prazo prescricional enquanto eficazmente exercida. Isto é, enquanto o processo continua sendo impulsionado à sua conclusão com a satisfação do credor:

“(…) o princípio da segurança jurídica, no tocante à prescrição, se suspende temporariamente para que a garantia do devido processo se cumpra. Mas, essa inibição da incidência do prazo prescricional só se justifica enquanto esteja sendo, de fato, praticado o processo legal, em sua marcha regular e necessária. Se o credor se valeu do processo para interromper a prescrição e depois o abandonou, permanecendo inerte diante de sua paralisação por tempo maior do que o estatuído em lei para o fenômeno da prescrição, não haverá de se beneficiar da regra de que a retomada do prazo extintivo só deveria se dar depois do encerramento da relação processual.

Essa regra, como é intuitivo, pressupõe que o credor esteja no exercício do devido processo legal. Do contrário, a se prevalecer da própria inobservância do devido processo legal, ele estaria, na realidade, criando, para si, a imunidade à prescrição, e, para o devedor, a supressão da garantia de segurança jurídica, já que não teria como escapar da abusiva eternização da causa suspensiva provocada pelo credor relapso.” (Lei de Execução Fiscal, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2016)

No caso em análise, os postulados expostos poderiam ser plenamente aplicados, e deles resultaria a conclusão pela extinção do crédito em virtude da prescrição intercorrente, visto que, por tempo maior do que o quinquênio legal, o processo executivo estaria parado em virtude de omissão imputável exclusivamente à exequente, que, embora não houvesse pendente causa suspensiva, deixou de seguir impelindo o feito à satisfação de seu crédito. Houve, ademais, a alegação da matéria pelo executado, ora agravante, de modo que hipoteticamente estariam presentes os requisitos citados como necessários para a incidência do fenômeno

Ressalvada, entretanto, a posição pessoal deste Magistrado, há de se obedecer ao precedente de eficácia vinculante nos termos do art. 927, III do CPC que foi produzido pelo C. STJ quanto ao reconhecimento da prescrição intercorrente na execução fiscal. Como exposto, a Corte foi bastante minuciosa na elaboração das teses que fixou a partir de uma interpretação de viés instrumental do art. 40 da LEF, de modo que hoje resta cristalino o que há de ser verificado em um caso concreto para o fim de reconhecimento da prescrição intercorrente.

Nota-se que a circunstância reveladora de ineficácia do processo executivo reconhecida como iniciadora, primeiramente do prazo de 1 (um) ano de suspensão da execução, e, na sequência de seu escoamento, do início do prazo da prescrição intercorrente, é a **ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço do credor**.

Em consulta a movimentação processual da execução fiscal em comento, efetuada na internet da Justiça Federal, verifico que:

- Em 28/11/1991 foi proferido despacho determinando a expedição

de mandado de penhora.

- Despacho proferido em 29/11/1993, designa dia para ocorrência de leilão.

- Em 31/08/1994, foi determinado ao exequente que se manifestasse sobre ofício juntado a fls. 28.

- Despacho datado de 20/10/1994, determina o cumprimento do “*determinado a fls. 25, procedendo-se ao leilão dos bens penhorados a fls. 27*”.

Os próximos movimentos processuais anotados na internet datam de 08/01/03.

Primeiro o seguinte despacho, abaixo trasladado:

“Com fundamento no artigo 40 da Lei 6.830/80, suspendo o curso da presente execução fiscal, considerando que não foi localizado o devedor e não foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora. Considerando o enorme volume de feitos em trâmite na Secretaria, bem como a possibilidade de desarquivamento caso se requiera, ao invés da permanência em Secretaria determino que o feito aguarde em arquivo eventual provocação.”.

Nesse mesmo dia (08/01/03) foi efetuada a remessa dos autos ao arquivo, constando o arquivamento definitivo em 17/01/2003.

Ou seja, da movimentação processual não é possível averiguar o que aconteceu no hiato de mais de 8 anos entre a determinação para leilão dos bens penhorados e a ordem de remessa ao arquivo “*considerando que não foi localizado o devedor e não foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora*”.

Por outro lado, ao que tudo indica, e pelo que se depreende da petição inicial deste agravo, o INSS não teve ciência a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço do credor, o que levou ao arquivamento do processo por mais de 10 anos.

Não resta comprovada nos autos, portanto, a conjuntura específica de improficuidade da cobrança reputada como necessária e suficiente pelo STJ para a aplicação do fenômeno da prescrição intercorrente.

Assim, não vislumbro, por ora, a presença de elementos necessários a justificar a urgência na concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Logo, **indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso**.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P. Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023152-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO, FRANCISCO ODAIR NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tratam-se de agravos de instrumento (nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000) interpostos contra decisões proferidas pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Marília-SP, em execução fiscal movida pela UNIÃO FEDERAL em face da COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIÃO DE MARÍLIA, na qual houve a arrematação do bem penhorado no feito (autos de nº 0003832-36.2011.403.6111).

- O primeiro agravo (de nº 5023152-74.2017.4.03.0000) foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odaír Neves contra a decisão que fixou o limite de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos para cada credor em relação aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/05. Pleiteiam os agravantes, em síntese, que o pagamento da verba honorária se faça preferencialmente a qualquer outro, em obediência à anterioridade da penhora que pelos mesmos foi realizada em data de 24.05.2009, e que não se imponha nenhuma limitação ao valor do crédito a que fazem jus, posto ser a devedora dos honorários advocatícios habilitados uma cooperativa.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, o v. acórdão, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pelos agravantes.

- O segundo agravo (de nº 5000502-96.2018.4.03.0000) foi interposto pelo Departamento de Água e Esgoto de Marília - DAEM, em razão de decisão do magistrado *a quo* que, mediante a invocação da aplicação dos fundamentos dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia (REsp 1.152.218/RS e REsp 1351256/PR), reconsiderou anterior *decisum* para reconhecer que créditos de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência.

E, passando à avaliação destes créditos, averbou que somente autorizaria a liberação de valores para adimplemento se o crédito fosse líquido, certo e exigível, devidamente comprovado nos autos e, no que tange ao suposto crédito em favor do Departamento Jurídico do DAEM, relativo a honorários fixados nos autos de execução fiscal nº 0601334-80.2008.8.26.0344, no valor de R\$ 51.360,07, que teve trâmite na Vara da Fazenda em Marília, em razão de ter sido comprovado que a referida execução foi extinta, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC, sem constar qualquer ressalva na sentença, indeferiu a habilitação, por ausência de comprovação de sua existência.

Sustenta a parte agravante, em suma, que apenas ela recorreu da decisão anterior, que dispôs sobre a ordem de classificação dos créditos, requerendo a preferência da verba honorária juntamente com os créditos trabalhistas. Assim, não sendo o caso de se reconhecer a existência de litisconsórcio unitário entre ela e os demais titulares de crédito de honorários, alega que aqueles que não recorreram não merecem ser favorecidos pelo efeito expansivo subjetivo do recurso.

Em relação à exclusão de seu crédito, narra que, na executiva fiscal 0601334-80.2008.8.26.0344, na qual foram arbitrados honorários no percentual de 10% sobre o valor do débito, houve suspensão da exigibilidade do crédito, em razão de acordo realizado entre as partes no ano de 2009, no qual foi ajustado o pagamento do montante consolidado em parcelas, e que, no ano de 2016, com o inadimplemento das parcelas ajustadas, o acordado veio a ser descumprido. Assim, tendo o acordo se limitado apenas ao pagamento do crédito principal, não incluindo os honorários da sucumbência, arbitrados na referida execução fiscal, ainda que o processo tenha, posteriormente, sido extinto, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC/73, não se pode presumir o pagamento da verba honorária, a qual pertence aos procuradores da parte patrocinada e que pode ser cobrada nos próprios autos do processo que a originou ou autonomamente.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, tendo o agravante interposto agravo interno, pendente de julgamento.

- O terceiro agravo em trâmite neste Gabinete (de nº 5017876-28.2018.4.03.0000), referente à execução fiscal acima identificada (nº 0003832-36.2011.403.6111), foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odaír Neves em face da decisão que determinou que após o pagamento dos "créditos super privilegiados", estaria autorizado, em havendo saldo, o pagamento dos demais credores, na ordem anteriormente estabelecida, em face de inexistência de óbice processual, uma vez que não atribuiu efeito suspensivo aos recursos de agravos de instrumentos anteriormente interpostos (5023152-74.2017.4.03.0000 e nº 5000502-96.2018.4.03.0000).

Argumentam que a determinação de liberação de saldo remanescente em favor dos demais credores, implica na execução definitiva da decisão impugnada nos agravos de instrumento mencionados, ainda não definitivamente julgados, quando, viável, na hipótese, seria apenas a sua execução provisória.

Pretendem a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, até que sejam definitivamente julgados os recursos de agravo de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000 e de nº 5000502-96.2018.4.03.0000.

Nesse agravo também foi indeferido o efeito suspensivo, estando os autos aguardando julgamento de mérito.

Em todos os agravos acima mencionados foi juntada a cópia do *r. decisum* proferido nos autos originários nº 0003832-36.2011.4.03.6111, enviada pela 1ª Vara Federal de Marília, que, em razão de não ter sido atribuído qualquer efeito suspensivo aos retro mencionados agravo, decidiu pela manutenção da sequência de pagamentos (créditos trabalhistas até o limite e honorários advocatícios até o limite), determinando as providências necessárias para a liberação desses créditos, tais como transferências de depósitos, etc.

Sendo assim, não há qualquer espaço jurídico para o Tribunal debruçar-se sobre decisões interlocutórias anteriores que foram **suplantadas** em todos os seus contornos.

Dessa forma, diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicados os agravos de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte**, combinado como artigo 932 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023152-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO, FRANCISCO ODAIR NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tratam-se de agravos de instrumento (nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000) interpostos contra decisões proferidas pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Marília-SP, em execução fiscal movida pela UNIÃO FEDERAL em face da COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIÃO DE MARÍLIA, na qual houve a arrematação do bem penhorado no feito (autos de nº 0003832-36.2011.403.6111).

- O primeiro agravo (de nº 5023152-74.2017.4.03.0000) foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves contra a decisão que fixou o limite de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos para cada credor em relação aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/05. Pleiteiam os agravantes, em síntese, que o pagamento da verba honorária se faça preferencialmente a qualquer outro, em obediência à anterioridade da penhora que pelos mesmos foi realizada em data de 24.05.2009, e que não se imponha nenhuma limitação ao valor do crédito a que fazem jus, posto ser a devedora dos honorários advocatícios habilitados uma cooperativa.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, o v. acórdão, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pelos agravantes.

- O segundo agravo (de nº 5000502-96.2018.4.03.0000) foi interposto pelo Departamento de Água e Esgoto de Marília - DAEM, em razão de decisão do magistrado *a quo* que, mediante a invocação da aplicação dos fundamentos dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia (REsp 1.152.218/RS e REsp 1351256/PR), reconsiderou anterior *decisum* para reconhecer que créditos de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência.

E, passando à avaliação destes créditos, averbou que somente autorizaria a liberação de valores para adimplemento se o crédito fosse líquido, certo e exigível, devidamente comprovado nos autos e, no que tange ao suposto crédito em favor do Departamento Jurídico do DAEM, relativo a honorários fixados nos autos de execução fiscal nº 0601334-80.2008.8.26.0344, no valor de R\$ 51.360,07, que teve trâmite na Vara da Fazenda em Marília, em razão de ter sido comprovado que a referida execução foi extinta, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC, sem constar qualquer ressalva na sentença, indeferiu a habilitação, por ausência de comprovação de sua existência.

Sustenta a parte agravante, em suma, que apenas ela recorreu da decisão anterior, que dispôs sobre a ordem de classificação dos créditos, requerendo a preferência da verba honorária juntamente com os créditos trabalhistas. Assim, não sendo o caso de se reconhecer a existência de litisconsórcio unitário entre ela e os demais titulares de crédito de honorários, alega que aqueles que não recorreram não merecem ser favorecidos pelo efeito expansivo subjetivo do recurso.

Em relação à exclusão de seu crédito, narra que, na executiva fiscal 0601334- 80.2008.8.26.0344, na qual foram arbitrados honorários no percentual de 10% sobre o valor do débito, houve suspensão da exigibilidade do crédito, em razão de acordo realizado entre as partes no ano de 2009, no qual foi ajustado o pagamento do montante consolidado em parcelas, e que, no ano de 2016, com o inadimplemento das parcelas ajustadas, o acordado veio a ser descumprido. Assim, tendo o acordo se limitado apenas ao pagamento do crédito principal, não incluindo os honorários da sucumbência, arbitrados na referida execução fiscal, ainda que o processo tenha, posteriormente, sido extinto, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC/73, não se pode presumir o pagamento da verba honorária, a qual pertence aos procuradores da parte patrocinada e que pode ser cobrada nos próprios autos do processo que a originou ou autonomamente.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, tendo o agravante interposto agravo interno, pendente de julgamento.

- O terceiro agravo em trâmite neste Gabinete (de nº 5017876-28.2018.4.03.0000), referente à execução fiscal acima identificada (nº 0003832-36.2011.403.6111), foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves em face da decisão que determinou que após o pagamento dos "créditos super privilegiados", estaria autorizado, em havendo saldo, o pagamento dos demais credores, na ordem anteriormente estabelecida, em face de inexistência de óbice processual, uma vez que não atribuído efeito suspensivo aos recursos de agravos de instrumentos anteriormente interpostos (5023152- 74.2017.4.03.0000 e nº 5000502-96.2018.4.03.0000).

Argumentam que a determinação de liberação de saldo remanescente em favor dos demais credores, implica na execução definitiva da decisão impugnada nos agravos de instrumento mencionados, ainda não definitivamente julgados, quando, viável, na hipótese, seria apenas a sua execução provisória.

Preendem a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, até que sejam definitivamente julgados os recursos de agravo de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000 e de nº 5000502-96.2018.4.03.0000.

Nesse agravo também foi indeferido o efeito suspensivo, estando os autos aguardando julgamento de mérito.

Em todos os agravos acima mencionados foi juntada a cópia do r. *decisum* proferido nos autos originários nº 0003832- 36.2011.4.03.6111, enviada pela 1ª Vara Federal de Marília, que, em razão de não ter sido atribuído qualquer efeito suspensivo aos retro mencionados agravo, decidiu pela manutenção da sequência de pagamentos (créditos trabalhistas até o limite e honorários advocatícios até o limite), determinando as providências necessárias para a liberação desses créditos, tais como transferências de depósitos, etc.

Sendo assim, não há qualquer espaço jurídico para o Tribunal debruçar-se sobre decisões interlocutórias anteriores que foram **suplantadas** em todos os seus contornos.

Dessa forma, diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicados os agravos de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte**, combinado como o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023152-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO, FRANCISCO ODAIR NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLODOALDO RIBEIRO MACHADO - SP35075
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tratam-se de agravos de instrumento (nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000) interpostos contra decisões proferidas pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Marília-SP, em execução fiscal movida pela UNIÃO FEDERAL em face da COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIÃO DE MARÍLIA, na qual houve a arrematação do bem penhorado no feito (autos de nº 0003832-36.2011.403.6111).

- O primeiro agravo (de nº 5023152-74.2017.4.03.0000) foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves contra a decisão que fixou o limite de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos para cada credor em relação aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 83, inciso I, da Lei nº 11.101/05. Pleiteiam os agravantes, em síntese, que o pagamento da verba honorária se faça preferencialmente a qualquer outro, em obediência à anterioridade da penhora que pelos mesmos foi realizada em data de 24.05.2009, e que não se imponha nenhuma limitação ao valor do crédito a que fazem jus, posto ser a devedora dos honorários advocatícios habilitados uma cooperativa.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, o v. acórdão, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pelos agravantes.

- O segundo agravo (de nº 5000502-96.2018.4.03.0000) foi interposto pelo Departamento de Água e Esgoto de Marília - DAEM, em razão de decisão do magistrado *a quo* que, mediante a invocação da aplicação dos fundamentos dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia (REsp 1.152.218/RS e REsp 1351256/PR), reconsiderou anterior *decisum* para reconhecer que créditos de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência.

E, passando à avaliação destes créditos, averbou que somente autorizaria a liberação de valores para adimplemento se o crédito fosse líquido, certo e exigível, devidamente comprovado nos autos e, no que tange ao suposto crédito em favor do Departamento Jurídico do DAEM, relativo a honorários fixados nos autos de execução fiscal nº 0601334-80.2008.8.26.0344, no valor de R\$ 51.360,07, que teve trâmite na Vara da Fazenda em Marília, em razão de ter sido comprovado que a referida execução foi extinta, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC, sem constar qualquer ressalva na sentença, indeferiu a habilitação, por ausência de comprovação de sua existência.

Sustenta a parte agravante, em suma, que apenas ela recorreu da decisão anterior, que dispôs sobre a ordem de classificação dos créditos, requerendo a preferência da verba honorária juntamente com os créditos trabalhistas. Assim, não sendo o caso de se reconhecer a existência de litisconsórcio unitário entre ela e os demais titulares de crédito de honorários, alega que aqueles que não recorreram não merecem ser favorecidos pelo efeito expansivo subjetivo do recurso.

Em relação à exclusão de seu crédito, narra que, na executiva fiscal 0601334- 80.2008.8.26.0344, na qual foram arbitrados honorários no percentual de 10% sobre o valor do débito, houve suspensão da exigibilidade do crédito, em razão de acordo realizado entre as partes no ano de 2009, no qual foi ajustado o pagamento do montante consolidado em parcelas, e que, no ano de 2016, com o inadimplemento das parcelas ajustadas, o acordado veio a ser descumprido. Assim, tendo o acordo se limitado apenas ao pagamento do crédito principal, não incluindo os honorários da sucumbência, arbitrados na referida execução fiscal, ainda que o processo tenha, posteriormente, sido extinto, com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC/73, não se pode presumir o pagamento da verba honorária, a qual pertence aos procuradores da parte patrocinada e que pode ser cobrada nos próprios autos do processo que a originou ou autonomamente.

Nesses autos, o efeito suspensivo foi indeferido, tendo o agravante interposto agravo interno, pendente de julgamento.

- O terceiro agravo em trâmite neste Gabinete (de nº 5017876-28.2018.4.03.0000), referente à execução fiscal acima identificada (nº 0003832-36.2011.403.6111), foi interposto por Clodoaldo Ribeiro Machado e Francisco Odair Neves em face da decisão que determinou que após o pagamento dos "créditos super privilegiados", estaria autorizado, em havendo saldo, o pagamento dos demais credores, na ordem anteriormente estabelecida, em face de inexistência de óbice processual, uma vez que não atribuído efeito suspensivo aos recursos de agravos de instrumentos anteriormente interpostos (5023152- 74.2017.4.03.0000 e nº 5000502-96.2018.4.03.0000).

Argumentam que a determinação de liberação de saldo remanescente em favor dos demais credores, implica na execução definitiva da decisão impugnada nos agravos de instrumento mencionados, ainda não definitivamente julgados, quando, viável, na hipótese, seria apenas a sua execução provisória.

Pretendem a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, até que sejam definitivamente julgados os recursos de agravo de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000 e de nº 5000502-96.2018.4.03.0000.

Nesse agravo também foi indeferido o efeito suspensivo, estando os autos aguardando julgamento de mérito.

Em todos os agravos acima mencionados foi juntada a cópia do r. *decisum* proferido nos autos originários nº 0003832- 36.2011.4.03.6111, enviada pela 1ª Vara Federal de Marília, que, em razão de não ter sido atribuído qualquer efeito suspensivo aos retro mencionados agravo, decidiu pela manutenção da sequência de pagamentos (créditos trabalhistas até o limite e honorários advocatícios até o limite), determinando as providências necessárias para a liberação desses créditos, tais como transferências de depósitos, etc.

Sendo assim, não há qualquer espaço jurídico para o Tribunal debruçar-se sobre decisões interlocutórias anteriores que foram **suplantadas** em todos os seus contornos.

Dessa forma, diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicados os agravos de instrumento de nº 5023152-74.2017.4.03.0000; 5000502-96.2018.4.03.0000 e 5017876-28.2018.4.03.0000, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte**, combinado como artigo 932 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028265-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: NICOLA FERNANDO LA PASTINA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nicola Fernando La Pastina em face de decisão que recebeu os embargos à execução sem a suspensão do feito executivo.

Aduz, em apertada síntese, que: (i) há perigo de dano irreparável ao agravante; (ii) é perfeitamente cabível a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, em razão da indisponibilidade de valor bloqueado, convertido em penhora pelo juízo *a quo*; (iii) os atos executivos certamente dificultarão o cumprimento de suas obrigações e desrespeitarão o princípio da menor onerosidade da execução.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) é lei especial, sendo que o seu artigo 1º prevê a possibilidade de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções judiciais para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública.

A leitura da referida Lei demonstra que não há nenhum dispositivo que trate expressamente do efeito da propositura dos embargos à execução fiscal, ou seja, a Lei 6.830/80 é omissa nesse ponto. Portanto, é perfeitamente aplicável, às execuções fiscais, a regra geral contida no artigo 919, do CPC.

Segundo o artigo 919, do CPC (que corresponde ao art. 739-A do CPC/73), os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes cumulativamente as hipóteses previstas no §1º do mesmo artigo, quais sejam: requerimento do embargante, requisitos para a concessão da tutela provisória e, finalmente, desde que garantida a execução por penhora, depósito ou caução suficientes.

Em que pesem os argumentos do agravante, não restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado e nem que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Acrescente-se que os atos executórios não configuram, por si só, risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE EXECUÇÃO. REQUISITOS DO ART. 739-A, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I- A Lei n.º 6.830/80 nada dispõe acerca dos efeitos em que embargos do devedor são recebidos. Assim, as regras previstas no artigo 739-A do CPC aplicam-se subsidiariamente às ações de execução fiscal, nos termos do artigo 1.º da LEF.

II- Segundo o artigo 739-A, do CPC, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes cumulativamente as hipóteses previstas no artigo § 1º do mesmo artigo, quais sejam: requerimento do embargante, fundamentos relevantes, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação e, finalmente, desde que garantida a execução por penhora, depósito ou caução suficiente.

III- No caso, não restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado, e nem que o prosseguimento da execução possa causar à executada grave dano de difícil ou incerta reparação. Acrescente-se que os atos executórios não configuram, por si só, risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

IV- Recurso improvido.

(TRF3, AI nº 0008492-34.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 04/10/2016, e-DJF3 13/10/2016).

Ademais, no presente caso, verifica-se que os valores bloqueados sequer garantem integralmente a execução.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028266-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: PAULO SERGIO ROSSETTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Sérgio Rossetti em face de decisão que recebeu os embargos à execução sem a suspensão do feito executivo.

Aduz, em apertada síntese, que: (i) há perigo de dano irreparável ao agravante; (ii) é perfeitamente cabível a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, em razão da indisponibilidade de valor bloqueado, convertido em penhora pelo juízo a quo; (iii) os atos executivos certamente dificultarão o cumprimento de suas obrigações e desrespeitarão o princípio da menor onerosidade da execução.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) é lei especial, sendo que o seu artigo 1º prevê a possibilidade de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções judiciais para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública.

A leitura da referida Lei demonstra que não há nenhum dispositivo que trate expressamente do efeito da propositura dos embargos à execução fiscal, ou seja, a Lei 6.830/80 é omissa nesse ponto. Portanto, é perfeitamente aplicável, às execuções fiscais, a regra geral contida no artigo 919, do CPC.

Segundo o artigo 919, do CPC (que corresponde ao art. 739-A do CPC/73), os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes cumulativamente as hipóteses previstas no §1º do mesmo artigo, quais sejam: requerimento do embargante, requisitos para a concessão da tutela provisória e, finalmente, desde que garantida a execução por penhora, depósito ou caução suficientes.

Em que pesem os argumentos do agravante, não restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado e nem que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Acrescente-se que os atos executórios não configuram, por si só, risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE EXECUÇÃO. REQUISITOS DO ART. 739-A, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I- A Lei n.º 6.830/80 nada dispõe acerca dos efeitos em que embargos do devedor são recebidos. Assim, as regras previstas no artigo 739-A do CPC aplicam-se subsidiariamente às ações de execução fiscal, nos termos do artigo 1.º da LEF.

II- Segundo o artigo 739-A, do CPC, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes cumulativamente as hipóteses previstas no artigo § 1º do mesmo artigo, quais sejam: requerimento do embargante, fundamentos relevantes, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação e, finalmente, desde que garantida a execução por penhora, depósito ou caução suficiente.

III- No caso, não restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado, e nem que o prosseguimento da execução possa causar à executada grave dano de difícil ou incerta reparação. Acrescente-se que os atos executórios não configuram, por si só, risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

IV- Recurso improvido.

(TRF3, AI nº 0008492-34.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 04/10/2016, e-DJF3 13/10/2016).

Ademais, no presente caso, verifica-se que os valores bloqueados sequer garantem integralmente a execução.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66597/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0005412-73.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005412-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	BANCO CONFIDENCE DE CAMBIO S.A. e outro(a)
ADVOGADO	:	SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL
	:	SP298174 TANIA EMILY LAREDO CUENTAS
APELANTE	:	TIHUM TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO	:	SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL
	:	SP298174 TANIA EMILY LAREDO CUENTAS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP298174 TANIA EMILY LAREDO CUENTAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BANCO CONFIDENCE DE CAMBIO S.A. e outro(a)
ADVOGADO	:	SP301933B ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI e outro(a)
	:	SP298174 TANIA EMILY LAREDO CUENTAS
APELADO(A)	:	TIHUM TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO	:	SP301933B ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI e outro(a)
	:	SP298174 TANIA EMILY LAREDO CUENTAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP298174 TANIA EMILY LAREDO CUENTAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >3º SSJ>-SP
No. ORIG.	:	00054127320134036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Fl 262. Tendo em vista que, segundo disposto no artigo 2º da Portaria 01/2016, na redação dada pela Portaria nº 01/2018, "A intimação das partes da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial incluirá a intimação para que manifestem eventual discordância quanto à forma de julgamento, no prazo de 5 (cinco) dias" e que, no caso dos autos, as partes foram intimadas sobre a inclusão do feito em pauta de julgamentos por publicação disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 21/10/2019, conforme certidão de fl. 261, porém a petição foi protocolizada somente em 04/11/2019, ou seja, depois de decorrido o prazo previsto, não conheço do pedido.

Aguarde-se o julgamento do recurso. Após, publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010470-12.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010470-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	FUNDAÇÃO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO	:	SP361409A LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARÃES DE CARVALHO
AGRAVADO(A)	:	MARIO RICARDO BORDALLO RODRIGUES
ADVOGADO	:	RS027389 REGIS ELENOR FONTANA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00177527120154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando-as que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão presencial de 19/11/2019.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001800-02.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66599/2019

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017195-51.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.017195-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	ANA MARIA SILVA FERREIRA e outros(as)
	:	ISABEL APARECIDA SILVA FERREIRA
	:	ADYLAIR SILVA FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ª SSJ > MS
No. ORIG.	:	00026120620154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando-as que o feito será apresentado em mesa na sessão extraordinária presencial de 19.11.2019.

São Paulo, 06 de novembro de 2019.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024256-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
Advogados do(a) APELANTE: TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A, FABIO ANTUNES MERCKI - SP174525-A
APELADO: GRAZIANE DE ALMEIDA ROCHA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ARLINDO CESTARO FILHO - SP24724-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024256-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
Advogados do(a) APELANTE: TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A, FABIO ANTUNES MERCKI - SP174525-A
APELADO: GRAZIANE DE ALMEIDA ROCHA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ARLINDO CESTARO FILHO - SP24724-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Graziane de Almeida Rocha Caldana visando assegurar a continuidade do curso de Tecnologia em Gestão Financeira, a realização de provas que deixou de fazer por impedimento da impetrada ou que sua diplomação seja vinculada à entrega de novo certificado agora emitido por entidade reconhecida pelas autoridades educacionais do Estado de São Paulo.

Sustenta a impetrante, em síntese, ter cursado o ensino médio na modalidade supletiva, junto ao Colégio Tabor. Com a conclusão deste, se matriculou normalmente junto à Instituição de Ensino impetrada, onde cursa o ensino superior há cerca de 20 meses.

Afirma ter sido surpreendida com a negativa de rematrícula no curso superior, sob o argumento de que os documentos relativos à conclusão do ensino médio seriam inválidos.

Sustenta-se a validade de seus documentos referentes ao ensino médio, bem como a impossibilidade de interrupção do curso superior já iniciado.

Notificada, a autoridade coatora prestou informações. Aduziu preliminarmente, a ilegitimidade passiva pela incorreta indicação do nome do reitor da instituição de ensino. No mérito, afirmou ter a instituição em que a impetrante cursara o ensino médio (Tabor) não possuir autorização para emissão de certificados e diplomas, de forma que os documentos eram emitidos pelo Centro Educacional de Cuiabá (CEDUC), com quem aquela instituição tinha vínculo.

Em 2017, recebeu ofício da Secretaria da Educação do Estado do Mato Grosso, comunicando o descredenciamento da CEDUC, pela cassação do ato de autorização de oferta de educação básica, considerando sem efeito os certificados expedidos pela instituição. Salienta ainda que a CEDUC nunca teve autorização para ofertar cursos fora do Estado do Mato Grosso.

Sustenta, assim, a impossibilidade de aceitação dos documentos de conclusão do ensino médio, para manutenção da matrícula da impetrante junto ao curso superior.

A liminar foi deferida.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

A sentença concedeu parcialmente a segurança, para assegurar a impetrante a continuidade do curso de Tecnologia em Gestão Financeira até sua conclusão, considerando-se válida a declaração de conclusão do Ensino Médio emitida pela Tabor Cursos e Treinamentos. Ressalvou o direito de a autoridade coatora desligar a impetrante do curso, na hipótese de não preencher os demais requisitos necessários para sua permanência na instituição de ensino. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Reexame necessário na forma da lei.

Em apelação, a instituição de ensino superior pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024256-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
Advogados do(a) APELANTE: TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A, FABIO ANTUNES MERCKI - SP174525-A
APELADO: GRAZIANE DE ALMEIDA ROCHA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ARLINDO CESTARO FILHO - SP24724-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Estabelece a Lei nº 9.394/1996 as diretrizes e bases da educação nacional, e exige, para a efetivação da matrícula em curso de graduação ministrado por universidade ou estabelecimento de ensino superior, prova da conclusão do ensino médio ou equivalente, bem como a classificação em concurso vestibular, nos termos do artigo 44, inciso II:

Art. 44. A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas:

II - de graduação, abertas a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo.

Não obstante as instituições de ensino superior gozem de autonomia didático-científica e administrativa, prevista na Constituição Federal, devem-se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Na hipótese em exame, a impetrante concluiu o ensino médio na modalidade educação à distância, junto à Instituição de Ensino Tabor (ID 3478992), vinculado ao Centro Educacional Cuiabá (CEDUC), que emitiu os certificados de conclusão de IDs 3479066 e 3708845, em 16/3/2015.

Conforme se infere do documento ID 3951279, na época da conclusão do curso pela aluna e emissão do certificado, o Centro Educacional Cuiabá possuía autorização para ministrar educação básica na modalidade educação à distância, com validade de 1/1/2014 a 31/12/2018, nele estando consignado que o ato autorizativo teria abrangência apenas para a sede da instituição no Estado do Mato Grosso.

A despeito da aludida ressalva, a UNINOVE aceitou a matrícula da impetrante que, tendo cursado vinte meses desde quando iniciado o curso, sem qualquer tipo de ocorrência, vê sua matrícula cancelada quatro meses antes de sua conclusão.

Destarte, não se afigura razoável que a instituição de ensino superior cancele a matrícula da estudante que agiu de boa-fé e não deu causa propositalmente ao vício existente na sua documentação.

Esse fato, aliás, esse fato foi objeto de manifestação da ilustre representante do Ministério Público Federal, ao assinalar:

A despeito das noticiadas irregularidades e, por conseguinte, a cassação do funcionamento do Centro Educacional Cuiabá (CEDUC), a impetrante não ser penalizada 4 (quatro) anos depois de expedido o certificado de conclusão de ensino médio, que já havia sido aceito anteriormente no ingresso para a graduação.

Vale destacar que a não aceitação do certificado de ensino médio impõe uma situação de insegurança jurídica, tendo em vista que a conclusão do ensino médio no ano de 2015 consolida a formação de segundo grau do impetrante, não podendo ser prejudicado por posteriores falhas administrativas que ensejaram o encerramento das atividades do Centro Educacional Cuiabá (CEDUC).

A respeito do tema, confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. CURSO SUPERIOR. REMATRÍCULA. ENSINO MÉDIO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

I - In casu, notícia o impetrante que (i) está cursando o terceiro período do curso de educação física na Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP; (ii) obteve recursos do Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES, por meio de contrato de abertura de crédito, com prazo de utilização de, no máximo, seis semestres; (iii) passados dezoito meses de sua matrícula, foi surpreendido com um telegrama da impetrada, informando a existência de irregularidades na documentação apresentada, especificamente no certificado de conclusão de ensino médio expedido pela Empresa de Pesquisa Ensino e Cultura - EPEC; (iv) imediatamente, solicitou ao Departamento de Atendimentos on-line da impetrada a dilação do prazo para regularização da documentação, mas foi informado que não fora localizada no Diário Oficial do Rio de Janeiro a publicação indicada no seu certificado de ensino médio; (v) em razão disso, entregou declaração emitida pelo Sistema Alfa de Ensino Diferenciado (SAED), na qual consta solicitação de prazo de 30 (trinta) a 60 (sessenta) dias para verificação junto aos Conselhos Estaduais de Educação; (vi) obteve resposta da impetrada no sentido do cancelamento da matrícula; (vii) está frequentando o curso há "aproximadamente dois anos", de modo que a situação jurídica consolidada com o decurso do tempo deve ser respeitada.

II - Configura-se desproporcional e não razoável o cancelamento da matrícula do impetrante um ano e meio após o início de seu curso de graduação. De fato, alega a IES irregularidade na documentação de conclusão de Ensino Médio apresentada pelo impetrante, contudo o mesmo não pode ser penalizado com a negativa de rematrícula, uma vez que caberia à impetrada analisar a validade do certificado em momento mais oportuno, o que não ocorreu.

III - Apelação e Remessa oficial, tida por interposta, não providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367325 - 0006568-78.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR. ENSINO SUPERIOR. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO. ENSINO A DISTÂNCIA. VALIDADE.

1. Afastada a preliminar de perda superveniente de interesse de agir. Em contrarrazões, o impetrante informa não ter abandonado o curso de psicologia ministrado pela impetrada. Relata que foi impedido de realizar as provas relativas ao 3º semestre, além de encontrar as dificuldades para a efetivação de sua rematrícula no 4º semestre letivo. Sustenta que foi informado pela secretária que não havia turma formada para o 4º semestre do curso de psicologia no início do ano e que deveria aguardar até o meio do ano, a não ser que optasse por fazer o 3º semestre novamente (fl. 149v).

2. Nos termos do decreto nº 5.622/2005 o credenciamento de instituições para oferta de cursos a distância na modalidade de educação de jovens e adultos compete às autoridades dos sistemas de ensino estadual e do Distrito Federal.

3. O impetrante concluiu o ensino médio no Centro de Formação, Aplicação e Cultura Ltda. - CFAC, na data de 18 de dezembro de 2013, nos termos do certificado de fl. 14. No referido documento há informação de que o curso foi autorizado pelo parecer nº 115 de 16/09/08 do Conselho Estadual de Educação/RJ, publicado no diário oficial/RJ, parte I, página 14 de 11/12/08.

4. Com a publicação do ato administrativo de credenciamento no ano de 2008, a instituição de ensino encontrava-se em situação regular até o ano de 2013, momento em que o impetrante concluiu o ensino médio (fls. 14).

5. Não obstante, o art. 11, parágrafo 1o, do decreto no 5.622/2005, informa expressamente que para atuar fora da unidade de Federação em que estiver sediada, a instituição de ensino deverá solicitar credenciamento junto ao Ministério da Educação.

7. O art. 6o do referido dispositivo ainda prevê a possibilidade da realização de convênios e acordo de cooperação, entre instituições de ensino devidamente credenciadas em diversos Estados. Tal opção é afastada pelas informações do sítio eletrônico do EAD - Jovens e Adultos (fls. 79/81), que revelam ser o curso credenciado e autorizado a Ministra educação a distância no Estado do Rio de Janeiro, não autorizada sua atuação em qualquer outro Estado, seja por convênio, contrato ou delegação de competências.

8. No caso em voga, o impetrante frequentou curso sediado no Estado do Rio de Janeiro, porém é domiciliado no município de São José dos Campos/SP. Ocorre que, em sede de contrarrazões, confirmou ter prestado as provas presenciais na sede do curso CFAC (fls. 150/151).

9. Ora, nos termos do art. 1º, do decreto nº 5.622/2005, caracteriza-se a educação a distância como modalidade educacional na qual a mediação didático-pedagógica nos processos de ensino e aprendizagem ocorre com a utilização de meios e tecnologias de informação e comunicação, com estudantes e professores desenvolvendo atividades educativas em lugares ou tempos diversos. 10. Diante deste contexto, infere-se que é decorrência lógica da opção de ensino na modalidade "a distância" o fato de o aluno poder assistir às aulas online em qualquer localidade, desde que os atos presenciais sejam feitos na sede do curso frequentado.

11. Inexiste nos autos qualquer demonstração de que o impetrante deixou de realizar as provas de conclusão na sede do CFAC e, portanto, não há manifesta comprovação de qualquer irregularidade na emissão do diploma de fls. 14.

12. Reconhecida a validade do curso frequentado pelo impetrante, o certificado de conclusão de ensino médio presume-se legítimo e verdadeiro em todo território nacional, nos termos do art. 5º, do decreto 5.622/2005.

13. Ademais, correta a r. sentença ao apontar que o impetrante preenche os requisitos para rematrícula em questão, não podendo ser sancionado (com a negativa de continuidade aos estudos já iniciados) sem o devido processo legal (seja administrativo ou judicial), com base em mera suspeita de fraude, ainda mais quando se está em jogo a educação, direito de todos e dever do Estado, na forma do art. 205 da CF/88 (fls. 119).

14. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365175 - 0005041-25.2015.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2016)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA DE CURSO SUPERIOR. CURSO DE ENSINO MÉDIO CASSADO APÓS CONCLUSÃO. BOA-FÉ. DIREITO À EDUCAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cassada a autorização da instituição de ensino após a conclusão do curso pelo discente, e desde que aprovado e revelada sua boa-fé, é de rigor o reconhecimento ao respectivo diploma e certificado, em garantia ao direito à educação, tal como preconizam os arts. 205 e 208 da Constituição Federal. Precedentes desta Corte.

2. A extinta Escola Visão teve sua autorização de funcionamento cassada em 01.07.2004. O impetrante, por sua vez, concluiu o Ensino Médio em 27.8.2003, quando ainda em funcionamento a instituição de ensino, bem como válida a expedição do certificado correspondente.

3. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 358808 - 0000577-67.2015.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2016)

ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CURSO SUPERIOR. NEGATIVA DA AUTORIDADE IMPETRADA EM CONFERIR AO CONCLUINTE DE CURSO SUPERIOR O GRAU DE BACHAREL. SUPOSTA IRREGULARIDADE NO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA MANTIDA.

A autoridade impetrada se negou a conferir ao impetrante o grau de bacharel em Farmácia e Bioquímica, bem como a liberar os documentos relativos à conclusão do curso, porque a escola onde concluiu o ensino médio teve cassada sua autorização de funcionamento. Ocorre que o impetrante concluiu o ensino médio em 2002, quatro anos antes da referida cassação e não há, nos autos, qualquer indício de que ele tenha dado causa às irregularidades que resultaram na invalidade da documentação relativa à conclusão do ensino médio, não podendo ser prejudicado pela ineficiência dos órgãos de fiscalização, que detectaram tardiamente as anomalias promovidas pela Escola, e que deram ensejo à sua posterior cassação.

Demais disso, a validade do certificado de ensino médio somente foi contestada pela autoridade impetrada quando da conclusão do curso superior. Sentença mantida. Remessa oficial desprovida.

(REOMS 00011772020134036112, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

Nada há a indicar nesta demanda dever prevalecer postura adotada pela instituição de ensino superior em detrimento da acadêmica, a qual obteve êxito entre tantos concorrentes a uma vaga no conceituado estabelecimento de ensino superior.

Demais disso, não pode ser desconsiderado o princípio da razoabilidade e da boa-fé na solução da *quaestio juris*.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e à remessa oficial.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. CANCELAMENTO DE MATRÍCULA. IRREGULARIDADE EM INSTITUIÇÃO QUE CURSOU ENSINO MÉDIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Apelação e remessa oficial contra sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar a manutenção da impetrante no curso de Tecnologia em Gestão Financeira ministrado pela instituição de ensino superior.
2. A impetrante teve sua matrícula cancelada sob o pretexto que, embora tenha cursado o ensino médio na modalidade de ensino à distância (EAD), pelo Centro Educacional Cuiabá, referida instituição não tinha autorização para funcionar fora do Estado de Mato Grosso.
3. A impetrante no momento da matrícula na Instituição de Ensino Superior, admitida de forma regular, apresentou todos os documentos necessários ao ingresso no curso pretendido, colacionados nestes autos, e não lhe fôra obstado o alcance da pretensão por nenhuma irregularidade apontada no oportuno momento.
4. Destarte, não se afigura razoável que a instituição de ensino superior cancele a matrícula da estudante por inobservância tardia de existência de irregularidade em documentação de matrícula.
5. Por fim, vale destacar que a não aceitação do certificado de ensino médio impõe uma situação de insegurança jurídica, tendo em vista que a conclusão do ensino médio no ano de 2015 consolida a formação de segundo grau do impetrante, não podendo ser prejudicada por posteriores falhas administrativas que ensejaram o encerramento das atividades do Centro Educacional Cuiabá (CEDUC).
6. Aplicação dos princípios da razoabilidade e da boa-fé na solução da "quaestio juris".
7. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003061-93.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: CENA SERVICOS E CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA - ME

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MURILLO RODRIGUES ONESTI - SP237139-A, JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003061-93.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: CENA SERVICOS E CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA - ME

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MURILLO RODRIGUES ONESTI - SP2371390A, JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de impetrado por CENA SERVIÇOS E CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA - ME visando afastar o indeferimento de sua opção ao Simples Nacional e, por consequência, seja reintegrado ao regime simplificado, bem como sejam adotadas as medidas necessárias para a emissão de guias de recolhimento dos tributos devidos durante o período em que teria sido indevidamente excluída

Notificada, a impetrada prestou informações. Informou ter sido deferido o pedido de ingresso no SIMPLES em virtude do pagamento dos débitos que motivaram o indeferimento inicial do pedido.

A análise do pedido de liminar ficou prejudicada, tendo em vista as informações prestadas.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

A sentença concedeu a segurança. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei n.º 12.016/2009. Reexame necessário na forma da lei.

Cientificada a União Federal da sentença, os autos foram remetidos a este Tribunal por força do duplo grau de jurisdição previsto no art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

Dada vista, noticiou o Ministério Público Federal não ter sido intimado da sentença. Requeveu a conversão do julgamento em diligência, enviando-se processo ao primeiro grau de jurisdição para intimação do Parquet (artigo 179, inciso I, do Código de Processo Civil) e cumprida a diligência, aguardava nova vista para manifestação.

Acolhida a cota ministerial, converteu-se o julgamento em diligência, baixando os autos à origem para regular cientificação do órgão do Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau acerca da sentença proferida.

Após, os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal que se manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003061-93.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: CENA SERVIÇOS E CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA - ME
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: MURILLO RODRIGUES ONESTI - SP2371390A, JOSE DE SOUZA LIMANETO - SP231610-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nada há a retocar na sentença que concedeu a segurança, ao seguinte fundamento:

Antes de se abordar o mérito propriamente dito, é de se ressaltar ser o mandado de segurança instrumento adequado para a solução da presente lide. Com efeito, a autoridade apontada na inicial é competente para praticar e revogar os atos tidos como coatores na petição inicial e, ainda, possui poderes para atender às determinações desse Juízo, o que evidencia sua legitimidade passiva ad causam. Encontra-se igualmente presente o interesse de agir, na medida em que a parte impetrada, em suas informações, impugnou o direito invocado pela parte impetrante, o que evidencia a necessidade da medida judicial para garantir o direito líquido e certo alegado.

Passo ao exame do mérito.

Com efeito, conforme se denota das informações prestadas pela autoridade impetrada, o pedido de ingresso no SIMPLES realizado pela impetrante foi deferido. Observo, ainda, que seu ingresso se deu a partir do ano de 2017, conforme pleiteado pela parte impetrante neste feito.

Outrossim, assinala-se que "reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 919.356, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/2/2018; AgInt no REsp 1.624.685/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; AgInt no AREsp 1178297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/8/2018, DJe 13/8/2018.

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SIMPLES NACIONAL. PEDIDO DE REINCLUSÃO

1. Mandado de segurança visando afastar o indeferimento de opção ao Simples Nacional e, por consequência, a reintegração da impetrante ao regime simplificado, bem como assegurar as medidas necessárias para a emissão de guias de recolhimento dos tributos devidos durante o período em que teria sido indevidamente excluída.
2. Mantida a sentença concessiva fundamentada no fato de a autoridade impetrada ter noticiado o deferimento do pedido de ingresso da impetrante no SIMPLES, ocorrido a partir do ano de 2017, conforme por ela pleiteado nesta ação mandamental.
3. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000092-30.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ADRIANA MONTEIRO ALIOTE
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MONTEIRO ALIOTE - SP156544-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000092-30.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ADRIANA MONTEIRO ALIOTE
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MONTEIRO ALIOTE - SP156544-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução opostos por Adriana Monteiro Aliote Cardoso, contra execução fiscal movida pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TENOLOGIA - INMETRO, referente à cobrança de débitos inscritos na CDA.

Valor dado à causa: R\$ 2.424,17 (03/05/2018)

A sentença, proferida em 29.08.2018, extinguiu os embargos, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, IV do CPC c.c. art. 16, III da LEF. Não houve condenação em honorários.

Em apelação a Embargante pugnou pela reforma da sentença. Sustenta a tempestividade dos embargos e a contagem do prazo em dias úteis, nos termos do art. 219 do CPC.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000092-30.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ADRIANA MONTEIRO ALIOTE
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MONTEIRO ALIOTE - SP156544-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Segundo dispõe a jurisprudência desta Corte o prazo para oposição dos embargos à execução é de 30 dias úteis, nos termos disposto no art. 219 do CPC:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROTOCOLO. FALHA TÉCNICA NO SISTEMA PJE. PRAZO PARA OFERECIMENTO DOS EMBARGOS. AGRAVO PROVIDO.

1. Dos documentos juntados aos autos depreende-se que a petição de embargos à execução foi inserida no sistema no dia 03/10/2018, com assinatura eletrônica do defensor às 20:31:12, tendo, inclusive, recebido número de identificação no sistema doc. Id. 11358490 (doc. Id 63584525 - Pág. 55 do presente feito), e os demais documentos protocolados juntamente com os embargos receberam os números Id 11358491, 11358493, 11358494, 11358495, 11358496 e 11358497 (doc. Id 63584525 - Pág. 54 do presente feito).
2. Desta forma, estando demonstrada a ocorrência de falha no sistema do Processo Judicial Eletrônico – PJE do 1º grau, ainda que por meros indícios, não há que se falar em decurso de prazo. Eventuais falhas técnicas no sistema PJ e não podem ocasionar prejuízo às partes.
3. Quanto ao prazo para o oferecimento dos embargos à execução fiscal, dispõe a Lei nº 6.830/80 que o executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação da penhora.
4. O prazo de 30 (trinta) dias deve ser computado em dias úteis, nos termos do art. 219, “caput”, do CPC.
5. No caso, o executado foi intimado da penhora em 21/08/2018, iniciando-se o prazo no dia seguinte. Assim, verifica-se que os embargos à execução foram oferecidos dentro do prazo legal, ou seja, 03/10/2018. Ademais, está garantido o Juízo, havendo penhora de bens móveis sem oposição da exequente que, intimada, quedou-se inerte.
6. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012838-98.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/08/2019, e - DJF3 Judicial 1
DATA: 29/08/2019)

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO ALEGADO POSSÍVEL REFORMA DAR. SENTENÇA APELADA. PEDIDO DEFERIDO. 1. O artigo 1.012 do CPC traz como regra que todo recurso de apelação será recebido com efeito suspensivo. A exceção à regra está listada em seu § 1º, hipóteses em que a sentença produzirá seus efeitos imediatamente. Dentre as hipóteses lá previstas encontra-se, especificamente em seu inciso III, a sentença que extingue sem resolução do mérito, situação do caso vertente. 2. Há, contudo, situações excepcionais em que, caso o apelante demonstre a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação, justificariam a concessão pelo relator de efeito suspensivo ao recurso interposto (§ 4º do mesmo dispositivo legal). 3. No caso dos autos, trata-se de hipótese em que os embargos à execução fiscal foram extintos, sem resolução de mérito, por intempestividade, tendo sido esta constatada em razão da contagem do prazo de 30 (trinta) dias em dias corridos, sob o fundamento de que o prazo para apresentação dos embargos do devedor está previsto no artigo 16 da Lei 6.830/80, afastando, por conseguinte, a regra processual vigente. 5. Diferentemente do quanto consignado na r. sentença, esta Corte tem entendido que, por força da aplicação subsidiária do CPC à Lei de Execução Fiscal, o prazo processual de 30 (trinta) dias para o oferecimento dos embargos deve ser computado em dias úteis, nos termos do art. 219, caput, do CPC. Precedente da 4ª Turma e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 6. Pedido provido para conceder o efeito suspensivo à apelação oposta nos autos nº 0006056-61.2017.4.03.6102, enquanto perdurar seu julgamento, nos termos do § 4º do artigo 1.012 do CPC.

(PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO 5006573-17.2018.4.03.0000, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

No caso dos autos a intimação da penhora se deu em 13/03/2018 (ID 63878479 – fl. 22) e contado o prazo em dias úteis o último dia para a interposição dos embargos seria 27/04/2018, e somente foram opostos em 03/05/2018.

Ante o exposto, nego provimento a apelação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO PARA OFERECIMENTO DE 30 DIAS ÚTEIS A CONTAR DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Segundo dispõe a jurisprudência desta Corte o prazo para oposição dos embargos à execução é de 30 dias úteis, nos termos disposto no art. 219 do CPC
2. No caso dos autos a intimação da penhora se deu em 13/03/2018 (ID 63878479 – fl. 22) e contado o prazo em dias úteis o último dia para a interposição dos embargos seria 27/03/2018, sendo que somente foram opostos em 03/05/2018.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000002-81.2019.4.03.6115
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) APELANTE: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382-A
APELADO: THAIS CARMIGNOLA DA ASSUMPCAO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000002-81.2019.4.03.6115
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) APELANTE: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382-A
APELADO: THAIS CARMIGNOLA DA ASSUMPCAO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada como objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional, referente às anuidades de 2011 a 2014.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal (Lei nº 6.994/92 e Lei nº 12.514/2011).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000002-81.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382-A

APELADO: THAIS CARMIGNOLA DA ASSUMPCAO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança das anuidades relativas a 2011 a 2014.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRADO IMPROVIDO. 1 - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)

(STF, AI 768577, Rel. Min. LEWANDOWSKI, DJ 19/10/2010)

A fiscalização profissional envolve atividades públicas indelegáveis como a tributação e o poder de polícia. A Constituição Federal embasa este entendimento nos artigos 21, XXIV e 149, verbis:

Art. 21. Compete à União:

XXIV - organizar, manter e executar a inspeção do trabalho

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Neste sentido, é inconstitucional o artigo 58 da Lei nº 9.648/98, porquanto atribuiu natureza privada aos Conselhos de Fiscalização Profissional.

Ao partilhar desta compreensão, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF, decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58. 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime.

(STF, ADI 1717/DF, rel. Min. SYDNEYSANCHES, DJ 28-03-2003)

De igual modo, a Lei nº 11.000/2004 delegou competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, afastando o princípio da legalidade tributária. Assim, indevida a cobrança ora realizada.

Além disso, o STF decidiu, com repercussão geral, em julgamento ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli (RE 704292):

"É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

Por sua vez, a Lei nº 12.514/2011 regularizou a questão acerca da fixação ou majoração dos valores exigidos a título de anuidades devidas aos Conselhos profissionais. Todavia, referida lei é aplicável somente às anuidades posteriores à sua vigência (31/10/2011).

Neste sentido, é o entendimento da Terceira Turma deste Tribunal:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO – CREFITO-3. COBRANÇA DE ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDENCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança pelo CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO – CREFITO-3 de anuidades referentes aos exercícios de 2001 a 2004.

2. As anuidades exigidas detém natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º, da Lei nº 11.000/2004, autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97, da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. No presente caso, porém, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA. Pelo mesmo motivo, somado à irretroatividade da Lei, tampouco pode ser aplicada a Lei nº 12.514/2011, vigente desde 31/10/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e veio fixar, em seu art. 6º, as anuidades cobradas por eles.

5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AG de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp. n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2016).

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005732-49.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2019)

In casu, as CDA's em questão contém débito cujo valor não consta de lei, fato reputado inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal. Dessarte, a cobrança da anuidade referente ao ano de 2011 é indevida.

De outra face, as CDA's referentes aos anos de 2012 e 2014 indicam como fundamento legal para a cobrança das anuidades o inciso XI, do art. 7º da Lei nº 6.316/75. Não há como aplicar a Lei nº 12.514/11, bem como a Lei nº 6.994/82, conforme pretende o Conselho, por não constarem referidas legislações nas certidões de dívida ativa.

Dessarte, de rigor manter a nulidade das CDA's ora em cobro, pois não foram observados os requisitos previstos no artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80.

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA.

1- O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

2- Além disso, a Suprema Corte, em repercussão geral, no julgamento do RE 704292, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, decidiu: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

3- As CDA's em questão contém débito cujo valor não consta de lei, fato reputado inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal. Dessarte, a cobrança da anuidade referente ao ano de 2011 é indevida. De outra face, as CDA's referentes aos anos de 2012 e 2014 indicam como fundamento legal para a cobrança das anuidades o inciso XI, do art. 7º da Lei nº 6.316/75. Não há como aplicar a Lei nº 12.514/11, bem como a Lei nº 6.994/82, conforme pretende o Conselho, por não constarem referidas legislações nas certidões de dívida ativa.

4- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5571704-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO DE JESUS QUEIROZ

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA RODRIGUES - SP290181-N, GAGRIONE FERNANDO DA SILVA - SP389191-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5571704-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO DE JESUS QUEIROZ

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA RODRIGUES - SP290181-N, GAGRIONE FERNANDO DA SILVA - SP389191-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de terceiro opostos por ANTÔNIO DE JESUS QUEIROZ, com objetivo de desconstituir a penhora sobre o imóvel de matrícula nº 22.162 (Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo/SP), realizada nos autos da execução fiscal nº 0005196-66.2012.8.26.0539 ajuizada pela Fazenda Nacional contra Leando Alvarenga Gomes Tullii (firma individual).

Sustenta, o embargante, ter adquirido o bem de boa-fé, no que pleiteia o afastamento da constrição.

Concedido os benefícios da justiça gratuita ao embargante pelo juízo *a quo*.

União Federal apresentou resposta, na qual, com fundamento no Ato Declaratório nº 07/2008, redigido pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, não se opor ao levantamento da penhora. Requeru, porém, a condenação do embargante em honorários advocatícios, pois ao não registrar o contrato de compra e venda no Cartório de Registro de Imóveis no tempo adequado, deu causa ao ajuizamento da demanda.

A sentença julgou procedente a ação, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, e determinou o levantamento da penhora sobre o imóvel. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), em desfavor do embargante.

Em apelação, requer a União Federal a majoração da condenação em honorários advocatícios (mínimo em 10% sobre o valor da causa), observando-se, também, o disposto no §11 do art. 85 do CPC/15 (honorários recursais).

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5571704-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Cinge-se a controvérsia, tão-somente, acerca do montante da condenação em honorários advocatícios, haja vista a ausência de oposição, pela União Federal, do pedido da embargante relativo ao levantamento da penhora havida sobre o imóvel de matrícula 22.162 (Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo/SP).

Inicialmente, ressalte-se que a sentença fora publicada sob a égide do Novo Código de Processo Civil (ID 55915985 - 19/10/2017). Assim, a fixação do *quantum* a título de condenação em honorários advocatícios deve observar os parâmetros e percentuais definidos nos arts. 85 e seguintes do referido *Codex*.

No presente caso, foi atribuído à causa o valor de R\$ 27.568,74, em agosto de 2017 (ID 55915973). Por seu turno, os honorários advocatícios foram na sentença fixados em R\$ 1.000,00 (ID 55915983, fl. 35), valor inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa..

Destarte, verificada a ínfima condenação de verba honorária arbitrada e em desacordo à legislação processual vigente, acolho o apelo da União Federal para, em reforma parcial da sentença, condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, com fundamento no disposto no art. 85, § 2º, caput, do CPC/15, ficando a sua exigibilidade suspensa em virtude da gratuidade de justiça concedida ao embargante pelo juízo *a quo*.

Por fim, ressalte-se incabível a condenação do embargante em honorários advocatícios recursais, haja vista que o art. 85, §11 do respectivo *Codex* impõe a majoração da verba honorária na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, fato não verificado no presente caso.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à apelação da União Federal para majorar os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85, § 2º DO CPC/15.

1. Publicada a sentença sob a égide do Novo Código de Processo Civil, a fixação do *quantum* a título de condenação em honorários advocatícios deve ter como parâmetro os percentuais definidos nos arts. 85 e seguintes do referido *Codex*.
2. Honorários advocatícios majorados para 10% sobre o valor da causa, com fundamento no disposto no art. 85, § 2º, caput, do CPC/15, ficando a sua exigibilidade suspensa em virtude da gratuidade de justiça concedida ao embargante pelo juízo "a quo".
3. Incabível a condenação em honorários advocatícios recursais, vez que ausente recurso da parte contrária. Aplicação do art. 85, §11 do CPC/15.
4. Apelação parcialmente provida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União Federal para majorar os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003246-34.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: D.M. DIAS - FACCAO DE ROUPAS - EPP
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP288044-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003246-34.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: D.M. DIAS - FACCAO DE ROUPAS - EPP
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP288044-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por D.M. DIAS - Fação de Roupas – EPP e pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral (e/ou na sistemática dos recursos repetitivos), impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins, código de receita 2172, bem como de PIS, código de receita 8109.
8. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta improvidas.

Alega a impetrante, em síntese, que o acórdão teria incorrido em omissão quanto à revogação do parágrafo único, do artigo 26, da Lei n. 11.457/2007 pela Lei n. 13.670/2018. Assim, afirma que não existe mais vedação para compensação de valores recolhidos indevidamente com contribuições previdenciárias. (Id n. 48940292)

Por sua vez, a União sustenta que o acórdão foi omissivo sobre a tese jurídica defendida. Afirma que, em relação ao critério de cálculo, ausente fundamentação que justifique a opção pelo critério, com violação ao art. 93, XI, da CF e aos artigos 11 e 489, II, do CPC. Alega que não houve pedido específico sobre qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como não havendo nenhuma decisão sobre essa questão. Requer seja excluído do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Por fim, postula sejam providos os embargos, para que haja pronunciamento sobre a aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar interposição dos recursos às instâncias superiores. (Id n. 47708282)

Intimadas (Id n. 49979137), a impetrante não apresentou resposta e a União se manifestou no Id n. 50385145 informando que a resposta seguiria em anexo, mas a mesma não foi anexada.

É o relatório.

O Desembargador Federal Mairan Maia:

Vênia devida do entendimento esposado pela eminente Relatora, ouso divergir somente da conclusão.

Com efeito, a sentença e o acórdão adotaram como razão de decidir aquelas já expostas pelo C. STF no RE 574.706/PR.

Tendo em vista a aplicação do mencionado paradigma pelo juízo *a quo* e por esta E. Turma, entendo ser o caso de conhecimento dos embargos de declaração neste ponto, com a sua consequente rejeição, pois o C. STF decidiu que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado da nota fiscal e não o efetivamente pago.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes tanto desta E. Terceira Turma, como de outras Turmas deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLENTO DO ICMS. DESNECESSIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.

4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5005375-94.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada em casos similares: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.

- No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago (Terceira Turma, Ap - Apelação Cível - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedeno, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 Data: 31/01/2018).

- Com relação ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 341406 - 0015366-44.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/10/2018) – grifei.

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. PLENO C. STF. RE 574.506 - TEMA 69. REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTRIÇÃO EM RELAÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ART. 11 DA LEI 8.212/90.

1. A r. sentença recorrida encontra-se em conformidade com o entendimento adotado pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, com repercussão geral, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Desnecessário o aguardo do trânsito em julgado do RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Rejeitado o pedido sucessivo formulado no apelo, uma vez que o acórdão paradigma não estabeleceu qualquer diferença entre o ICMS efetivamente pago e os créditos de ICMS nas operações anteriores ou valores que não foram efetivamente recolhidos a esse título, ao sujeito ativo do ICMS, englobando todas as situações indistintamente, tratando-se de questionamento já superado naquele feito.

4. (...)

9. Apelação improvida e remessa necessária parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371225 - 0009129-69.2016.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2018) – grifei.

Determinada a aplicação do mencionado paradigma, não há qualquer omissão a ser sanada no voto proferido.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, divirjo em parte da e. Relatora somente para rejeitar os embargos de declaração da União, acompanhando-a nos demais termos do voto prolatado.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003246-34.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: D.M. DIAS - FACCAO DE ROUPAS - EPP
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP288044-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

Com relação aos embargos de declaração opostos pela Impetrante, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Cumpra apenas observar que não se aplicam ao caso concreto as inovações trazidas pela Lei nº 13.670, de 30/05/2018, pois a presente ação foi proposta em 20/03/2017, enquanto que, a teor do quanto decidido pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente" (REsp nº 1.137.738/SP).

Superada esta questão, passo à análise dos embargos de declaração opostos pela União.

Em relação aos presentes embargos, impende considerar que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

De fato, se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, força convir que o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o ICMS cobrado na operação anterior.

Releva salientar que esta egrégia Turma já se manifestou sobre a referida controvérsia, como se denota do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

...

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(AC nº 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJe 26/04/18)

Também nesta Corte, acerca da matéria, destaca-se o seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

...

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

...

(ApReeNec nº 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 4ª Turma, DJe 31/01/19)

Assim, entendo que o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis.

No mais, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDEl nos EDEl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da Impetrante e ACOLHO parcialmente os embargos de declaração da União, sem alterar, contudo, o resultado do julgamento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ALEGAÇÃO DE OMISSÃO EM RELAÇÃO A QUAL ICMS DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II – **Embargos de declaração da impetrante:** é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

III - Não se aplicam ao caso concreto as inovações trazidas pela Lei nº 13.670, de 30/05/2018, pois a presente ação foi proposta em 20/03/2017, enquanto que, a teor do quanto decidido pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente" (REsp nº 1.137.738/SP).

IV – **Embargos de declaração da União:** o acórdão determinou a aplicação do entendimento firmado pelo e. STF no RE 574.706/PR, segundo o qual, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado da nota fiscal e não o efetivamente pago.

V – Determinada a aplicação do mencionado paradigma, não há qualquer omissão a ser sanada no voto proferido.

VI - Não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

VII - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da impetrante e, por maioria, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do voto do Des. Fed. MAIRAN MAIA, que lavrará o acórdão, vencidos a Relatora e o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, que os acolhia parcialmente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001734-50.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL, PRESIDENTE DA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A

APELADO: ISAAC VICTOR SAURA FERNANDES MONICO, GABRIELA VICENTE TRANJAN, PAULO HENRIQUE PERDONCINI GARRIDO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001734-50.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL, PRESIDENTE DA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A

APELADO: ISAAC VICTOR SAURA FERNANDES MONICO, GABRIELA VICENTE TRANJAN, PAULO HENRIQUE PERDONCINI GARRIDO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela Ordem dos Músicos do Brasil em face do acórdão de ID 2622817, o qual por unanimidade negou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, emação mandamental visando assegurar o direito ao livre exercício do ofício de músico independentemente de inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil, porte de carteira profissional e pagamento de anuidade.

O acórdão está assimmentado:

1. Os arts. 16 e 18 da Lei nº 3.857/60 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, por serem incompatíveis com a liberdade de expressão artística e de exercício profissional asseguradas no art. 5º, incisos IX e XIII.

2. A regulamentação de atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger.

3. A atividade de músico não oferece risco à sociedade, diferentemente, por exemplo, das atividades exercidas por advogados, médicos, dentistas, farmacêuticos e engenheiros, que lidam com bens jurídicos extremamente importantes, tais como liberdade, vida, saúde, patrimônio e segurança das pessoas.

4. Desnecessária a exigência de inscrição perante órgão de fiscalização, seja ele ordem ou conselho.

5. Precedentes do TRF da 3ª e da 4ª Região.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de omissão no acórdão embargado, que não enfrentou todos os argumentos deduzidos no processo. Requeru-se a manifestação expressa sobre a violação da súmula 266 do STF, a violação do artigo 97 da Constituição Federal e da Súmula 10 do Supremo Tribunal Federal, bem como o sobrestamento do feito até o julgamento da ADPF 183/DF.

Intimado, o impetrante não se manifestou acerca dos embargos declaratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001734-50.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL, PRESIDENTE DA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A

APELADO: ISAAC VICTOR SAURA FERNANDES MONICO, GABRIELA VICENTE TRANJAN, PAULO HENRIQUE PERDONCINI GARRIDO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOLINA SANCHES - SP167839

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados, tendo o acórdão mantido a sentença recorrida fundamentado entendimento consolidado em sede de repercussão geral.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nitido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...]."

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]." (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depeende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o questionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Por fim, como já consignado, "são cabíveis embargos de declaração apenas nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão do acórdão atacado, bem assim para corrigir-lhe erro material. Não há previsão legal do emprego dos aclaratórios para obter sobrestamento de processos. (EDcl no AgRg no MS 20.255/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 18/12/2017)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

1. "Não há previsão legal do emprego dos aclaratórios para obter sobrestamento de processos." (EDcl no AgRg no MS 20.255/DF, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 18/12/2017).
2. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
3. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001644-87.2017.4.03.6005
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: KAREN CRISTINA DIAS DE QUEIROZ
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA TEIXEIRA ONCA - MS12597-A, MARCO ANTONIO TEIXEIRA - MS5839-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001644-87.2017.4.03.6005
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: KAREN CRISTINA DIAS DE QUEIROZ
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA TEIXEIRA ONCA - MS12597-A, MARCO ANTONIO TEIXEIRA - MS5839-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Karen Cristina Dias de Queiroz, em face do acórdão de ID 72954270, o qual, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante em ação mandamental visando assegurar a liberação de veículo, apreendido por transporte de mercadorias desacompanhadas de regular documentação fiscal.

O acórdão está assimementado:

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS IMPORTADAS IRREGULARMENTE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. IRRELEVÂNCIA NO CASO CONCRETO.

1. Mandado de segurança visando assegurar a restituição de veículo apreendido por transportar mercadoria estrangeira desacompanhada de documentação e sem provas de introdução regular em território nacional.
2. Para imputar-se responsabilidade ao proprietário de veículo apreendido em posse de terceiro por estar transportando mercadorias irregularmente internadas no país, necessário se faz que esteja evidenciado o seu envolvimento, aquiescência ou participação nos atos destinados a burlar o fisco.
3. Detida análise dos autos conduz à conclusão da ausência de boa-fé da impetrante que concorreu para a prática do ato infracional.
4. Assinale-se, ainda, que, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ante a conduta dolosa da apelante, a diferença entre o valor das mercadorias e do automóvel não autoriza, por si só, a liberação do veículo.
5. Apelação a que se nega provimento.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de omissão no acórdão embargado, que não enfrentou todos os argumentos deduzidos no processo, bem como valorou equivocadamente o conjunto fático-probatório dos autos.

Intimada, a União Federal manifestou-se acerca dos embargos declaratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001644-87.2017.4.03.6005
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: KAREN CRISTINA DIAS DE QUEIROZ
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA TEIXEIRA ONCA - MS12597-A, MARCO ANTONIO TEIXEIRA - MS5839-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Da leitura atenta do acórdão, observa-se que os autos foram devidamente analisados e fundamentados conforme se infere do voto, razão pela qual se manteve a sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Assinalou este relator que em 3/7/2017, na Rodovia MS 164, nas proximidades do quilômetro 105, servidores da Receita Federal abordaram o veículo da impetrante, conduzido por Danilo Leite da Silva, contendo mercadorias importadas irregularmente do Paraguai, tendo o condutor afirmado aos agentes pertencer o veículo à impetrante e que esta tinha ciência de que viajaria a Ponta Porã/MS para adquirir mercadorias que seriam revendidas nas Cidades de Campo Grande/MS e Água Clara/MS.

Por seu turno, alegou a impetrante, na inicial, não ter qualquer responsabilidade quanto aos fatos que acarretaram a apreensão do veículo e, como terceira de boa-fé, não poder ser responsabilizada por atos ilícitos cometidos por outrem.

Afirmou que seu companheiro de união estável, Adelson Alves Antunes, teria emprestado o veículo em comento para que Danilo fizesse viagem de turismo previamente agendada à cidade de Ponta Porã/MS, sendo o referido empréstimo necessário porquanto o veículo de propriedade de propriedade de Danilo teria apresentado problemas mecânicos, o que o impediu de utilizá-lo para realizar a viagem programada.

Consignou o acórdão não se sustentar a alegação da impetrante, porquanto, como observado e comprovado pela impetrada, o condutor do veículo da impetrante possui em seu nome quatro veículos automotores. Se um deles não se encontra em perfeito estado para uso, teria ao seu dispor os três remanescentes, não sendo crível supor que todos estivessem enguiçados ao mesmo tempo.

Enfatizou este relator ser o condutor do veículo da impetrante proprietário da empresa Danilo Leite da Silva-ME (nome fantasia S Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região - SP/MS Divisão de Defesa – 2ª Instância – DIDE 2 PRFN3/DIDE-2/DNK Flor de Maria), localizada no Município de Água Clara/MS, cuja atividade econômica principal consiste no comércio de artigos de vestuário, calçados e acessórios, sendo os produtos apreendidos compatíveis com a finalidade da empresa o que demonstra, de plano, finalidade comercial dos produtos introduzidos irregularmente no País.

Concluiu não se mostrar razoável a assertiva de que tanto a impetrante quanto seu companheiro de união estável não sabiam ou imaginavam a finalidade da viagem de seu vizinho, comerciante na cidade, àquela região de fronteira com o objetivo de adquirir a baixo custo, no Paraguai mercadorias para comercialização em território nacional, bem como as circunstâncias supramencionadas não deixarem margem de dúvida acerca de a impetrante ter conhecimento dos reais objetivos da viagem, a elidir qualquer alegação de boa-fé e que diante da atitude dolosa da apelante, a diferença entre o valor das mercadorias e do veículo, por si só, não autoriza a restituição do veículo.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...)

(EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Não demonstrada existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
2. Caso em que sobressai o nítido caráter infingente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016150-86.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
APELADO: BALUARTE COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE INCENDIO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016150-86.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
APELADO: BALUARTE COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE INCENDIO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA-SP, em face do acórdão de ID 63910797, o qual, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação e à remessa oficial em ação mandado de segurança visando afastar a exigibilidade de inscrição da impetrante junto ao conselho profissional.

O acórdão assim ficou ementado:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA. LEI Nº 6.839/80. ATIVIDADE-BÁSICA DA EMPRESA. COMÉRCIO E MANUTENÇÃO DE EXTINTORES DE INCÊNDIO. DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

1. Os autos estão instruídos com os documentos necessários à prova do objeto social da impetrante e da regularidade cadastral, sendo desnecessária dilação probatória para sua verificação. Rejeitada a alegação de inadequação da via eleita.
2. Nos termos do art. 1º da Lei nº 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.
3. As atividades relacionadas ao comércio varejista de extintores, registros, mangueiras hidráulicas, recarga de extintores CO2, pó químico, água, espuma, oxigênio, ar comprimido e acetileno, materiais de proteção em geral e prestação de serviço em extintores e equipamentos de incêndio não evidenciam, como atividade-fim, a engenharia, arquitetura ou agronomia, o que afasta a necessidade de registro perante o órgão fiscalizador, sujeição à autuação e à multa. Precedentes.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de omissão no acórdão embargado não analisou a obrigatoriedade do registro da empresa sob a ótica de que ela desempenha serviço técnico especializado, deixando de se pronunciar acerca do disposto nas alíneas “e”, “f”, “g” e “h” do artigo 7º da Lei Federal 5.194/66.

Intimada, a embargada não se manifestou acerca dos embargos declaratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016150-86.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
APELADO: BALUARTE COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE INCENDIO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Da leitura atenta do acórdão, observa-se que os autos foram devidamente analisados e fundamentados, inclusive reportando-se a farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal conforme se infere do voto, razão pela qual se negou provimento à apelação do CREA.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...)

(Edcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Não demonstrada existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
2. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014461-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

APELADO: EXTINTIETE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014461-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

APELADO: EXTINTIETE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA-SP, em face do acórdão de ID 8344413, o qual, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação e à remessa oficial em ação mandado de segurança visando afastar a exigibilidade de inscrição da impetrante junto ao conselho profissional, bem como a indicação de responsável técnico.

O acórdão assim ficou ementado:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA. LEI Nº 6.839/80. ATIVIDADE-BÁSICA DA EMPRESA. COMÉRCIO E MANUTENÇÃO DE EXTINTORES DE INCÊNDIO. DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

1. Rejeitada a alegação de inadequação da via mandamental, porquanto acostados aos autos prova pré-constituída a comprovar o objeto social da apelada, sendo desnecessária dilação probatória.

2. Nos termos do art. 1º da Lei nº 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

3. As atividades relacionadas ao comércio varejista de equipamentos contra incêndio, manutenção e reparação de extintores e instalações de hidrante não evidenciam, como atividade-fim, a engenharia ou agronomia, o que afasta a necessidade de registro perante o órgão fiscalizador, sujeição à autuação e à multa. Precedentes.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de omissão no acórdão embargado não analisou a obrigatoriedade do registro da empresa sob a ótica de que ela desempenha serviço técnico especializado, deixando de se pronunciar acerca do disposto nas alíneas “e”, “f”, “g” e “h” do artigo 7º da Lei Federal 5.194/66.

Intimada, a embargada não se manifestou acerca dos embargos declaratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014461-07.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
APELADO: EXTINTIETE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Da leitura atenta do acórdão, observa-se que os autos foram devidamente analisados e fundamentados, inclusive reportando-se a farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal conforme se infere do voto, razão pela qual se negou provimento à apelação do CREA.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...)

(*EDcl no AgrRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016*)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Não demonstrada existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
2. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019044-35.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
APELADO: K.R. EXTINTORES EQUIPAMENTOS CONTRA INCÊNDIO LTDA - ME

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019044-35.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
APELADO: K.R. EXTINTORES EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA-SP, em face do acórdão de ID 8344407, o qual, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação e à remessa oficial em ação mandado de segurança visando afastar a exigibilidade de inscrição da impetrante junto ao conselho profissional.

O acórdão assim ficou ementado:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA. LEI Nº 6.839/80. ATIVIDADE-BÁSICA DA EMPRESA. COMÉRCIO E MANUTENÇÃO DE EXTINTORES DE INCÊNDIO. DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

- 1. Rejeitada a alegação de inadequação da via mandamental, porquanto acostados aos autos prova pré-constituída a comprovar o objeto social da apelada, sendo desnecessária dilação probatória.*
- 2. Nos termos do art. 1º da Lei nº 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.*
- 3. A atividade básica da autora consiste na "exploração do ramo de comércio de equipamentos contra incêndio e a prestação de serviços de manutenção e inspeção de extintores de incêndio" não evidenciam, como atividade-fim, a engenharia ou agronomia, o que afasta a necessidade da contratação de profissional engenheiro, registro perante o órgão fiscalizador, sujeição à autuação e à multa. Precedentes.*

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de omissão no acórdão embargado não analisou a obrigatoriedade do registro da empresa sob a ótica de que ela desempenha serviço técnico especializado, deixando de se pronunciar acerca do disposto nas alíneas "e", "f", "g" e "h" do artigo 7º da Lei Federal 5.194/66.

Intimada, a embargada não se manifestou acerca dos embargos declaratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019044-35.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogados do(a) APELANTE: JORGE MATTAR - SP147475-A, HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
APELADO: K.R. EXTINTORES EQUIPAMENTOS CONTRA INCENDIO LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JULIANA BERGARA BULLER ALMEIDA - SP221662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Da leitura atenta do acórdão, observa-se que os autos foram devidamente analisados e fundamentados, inclusive reportando-se a farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal conforme se infere do voto, razão pela qual se negou provimento à apelação do CREA.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*
- 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...)*

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Não demonstrada existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
2. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002141-22.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LAICAO COMERCIO DE ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: DANILO MARTINS FONTES - SP330237-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Laicão Comércio de Artigos para Animais Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo**, no qual requer seja reconhecido o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do IRPJ e da CSLL, apurados sobre o lucro presumido, bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença concedeu a segurança para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS, da COFINS, do IRPJ e da CSLL e reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos que antecederam o ajuizamento da demanda (ID 3163955).

Apela a União alegando em síntese, a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a impossibilidade de se aplicar ao caso a decisão proferida no RE 574.706/PR, uma vez que a questão seria infraconstitucional. Ademais, sustenta a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O caso é de sobrestamento do feito.

O C. STJ, em 26/03/2019, submeteu à sistemática dos recursos repetitivos a seguinte questão: “Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido”.

A e. Relatora, Min. Regina Helena Costa, determinou a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional.

Sendo assim, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Recursos Especiais nº 1.767.631/SC, 1.772.634/SC e 1.772.470/SC, vinculados ao Tema nº 1.008.

Tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos repetitivos, nada há que ser decidido em relação aos capítulos que não foram objeto do sobrestamento até que seja definitivamente solucionada a questão afetada.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024553-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RODRIGUES NOLASCO - RJ172985

AGRAVADO: BRASALPLA BRASIL - INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A, GABRIELA DE PAULA JACOMINI - SP426852

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou o levantamento de garantia, consubstanciada em carta de fiança, tendo em vista a adesão do executado a programa de parcelamento.

Alega, em suma, ser mister a manutenção da construção.

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Ocorrida a adesão da executada ao parcelamento em momento posterior ao bloqueio dos ativos financeiros, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas, tão-somente, de determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, consubstanciada, *in casu*, em carta de fiança.

Sobre o tema, já se manifestou a E. Terceira Turma desta Corte Regional:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTRUÇÃO DE VEÍCULO PELO SISTEMA RENAJUD. POSTERIOR PARCELAMENTO QUE NÃO RESULTA NA DESCONSTITUIÇÃO DA GARANTIA DO JUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme jurisprudência pacífica, embora o parcelamento tributário importe em suspensão da exigibilidade do crédito, não possui o condão de deconstituir a garantia do Juízo, permanecendo o interesse da Fazenda em mantê-la.

2. In casu, incontroverso que o bloqueio do veículo ocorreu em julho de 2018 e a adesão ao parcelamento em outubro daquele mesmo ano, motivo pelo qual, não prospera a pretensão recursal.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006172-81.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 07/10/2019, Intimação via sistema DATA: 10/10/2019)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, momento em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028729-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: UNIMED DE MARILIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINO MORGATO - SP37920-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intím-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009124-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: EDILENE DIAS DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009124-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: EDILENE DIAS DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **UNIÃO** em face da decisão (ID nº 14962535, nos autos originários), proferida nos autos da ação sob o procedimento comum nº 5007565-51.2018.4.03.6119, que deferiu a tutela de urgência *“para o fim de determinar aos réus que forneçam à autora, por meio do Sistema Único de Saúde, no prazo de 30 (trinta) dias, pelo tempo que durar o tratamento, o medicamento REPLAGAL ou similar (Agalsidase Alfa)”*.

No feito subjacente, **EDILENE DIAS DE JESUS**, ajuizou ação de rito ordinário com pedido liminar de antecipação de tutela, em face da **União Federal**, postulando o fornecimento do medicamento REPLAGAL (AGALSIDASE ALFA) 1 MG/ML, conforme a indicação médica. Afirma a autora que foi diagnosticada com a Doença de Fabry (CID E75.2) e que o referido fármaco, registrado na ANVISA, é a única forma de tratamento, a fim de conter o avanço da doença, todavia, é de alto custo. Alega que sua família é muito humilde e não possui condições financeiras suficientes para custear um tratamento deste porte econômico (ID nº 12558686, nos autos de origem).

O MM. juízo de primeiro grau determinou a inclusão do **Estado de São Paulo** e do **Município de Guarulhos** na lide (ID nº 12672585, nos autos originários).

Em suas razões recursais (ID nº 51254972), sustenta a agravante, em síntese, que:

a.-) em matéria de assistência farmacêutica incumbe à União o repasse de verbas para fomentar o sistema, o que já foi feito, e aos demais entes federados cabe fornecer o medicamento ao usuário do SUS, sendo que inverter essa ordem é corromper o SUS;

b.-) ao entender que a União está solidariamente obrigada a fornecer diretamente medicamentos que constem ou não da lista do SUS, o Judiciário está impondo uma obrigação que este ente federativo não possui;

c.-) nas ações proposta em face da União Federal não se admite o provimento liminar, nos termos do art. 1º da Lei 8.437/92, sujeitando-se as sentenças proferidas contra o ente federal ao reexame necessário, em consonância com o art. 496 do Novo Código de Processo Civil;

d.-) no presente caso, não se cumprem os requisitos para o deferimento da antecipação da tutela de urgência, em especial os requisitos previstos no art. 300 do CPC;

e.-) também não se cumprem os requisitos elencados no art. 311, II e IV do CPC, que versa sobre a concessão da tutela de evidência quando os fatos alegados puderem ser comprovados somente documentalmente ou quando a prova documental for suficiente para gerar dúvida razoável;

f.-) é assente que se for necessária a instrução probatória, como na hipótese dos autos, é incabível a concessão da tutela antecipada.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de sustar os efeitos da decisão agravada, nos termos do art. 1.019, I, do CPC, e que, ao final, seja conhecido e provido o recurso, para cassar a antecipação da tutela concedida.

A agravada apresentou contraminuta (ID nº 58425247).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, Eugênia Augusta Gonzaga, requer o não provimento do agravo de instrumento interposto pela União Federal (ID nº 90049592).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009124-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: EDILENE DIAS DE JESUS
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo de instrumento em ação sob o procedimento comum, com pedido de tutela de urgência, em que pretende a autora, portadora de Doença de Fabry (CID E75.2), obter tutela jurisdicional que lhe assegure o fornecimento de medicamento de alto custo para realizar tratamento, a fim de conter o avanço da enfermidade, qual seja, AGALSIDASE ALFA (REPLAGAL).

Prefacialmente, examino a questão atinente à legitimidade passiva da União.

Impende ressaltar que o Estado deve zelar pelo direito à vida, garantido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal.

Também é garantido o direito à saúde (art. 6º, CF), sendo de competência da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o cuidado com ela (art. 23, II, CF), bem como a organização da seguridade social, garantida a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I, CF).

Mais contundente ainda é o que dispõe o art. 196 da Constituição Federal, pelo qual "a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", sendo que, de acordo com o art. 198, "o atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde.

Por conseguinte, é dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento do medicamento objeto do presente feito, a saber, Agalsidase Alfa (Replagal), pois comprovadamente necessário para o tratamento da autora, acometida de grave doença.

No que tange à responsabilidade da União, do Estado e do Município, o C. Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de tratamento à pessoa sem recursos financeiros, conforme restou decidido no julgamento do Recurso Extraordinário 855.178/SE, pelo rito da repercussão geral, tema 793, cujo acórdão foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente."

(RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015) (grifei)

No mesmo sentido, cito outros precedentes do C. Supremo Tribunal Federal sobre a responsabilidade solidária dos entes federativos para o fornecimento de medicamentos para pessoas hipossuficientes:

"Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. INTERPOSIÇÃO EM 29.8.2017. FORNECIMENTO DE ALIMENTO ESPECIAL A CRIANÇA PORTADORA DE ALERGIA ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 855.178-RG. NECESSIDADE DE FORNECIMENTO DO ALIMENTO PLEITEADO. INEXISTÊNCIA NA LISTA DO SUS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. 1. É firme o entendimento deste Tribunal de que o Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas ao direito constitucional à saúde. 2. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reafirmada no julgamento do RE 855.178-RG, Rel. Min. Luiz Fux, no sentido de que constitui obrigação solidária dos entes federativos o dever de fornecimento gratuito de tratamentos e de medicamentos necessários à saúde de pessoas hipossuficientes. 3. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou a Turma Recursal de origem, quanto à necessidade de fornecimento do alimento especial pleiteado, seria necessário o reexame de fatos e provas. Incidência da Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Inaplicável o disposto no art. 85, § 11, CPC, porquanto não houve fixação de verba honorária nas instâncias de origem."

(ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017) (grifei)

"Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. MEDICAMENTO. FORNECIMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA. TEMA 793. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é obrigação solidária dos entes da Federação promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, tais como, na hipótese em análise, o fornecimento de medicamento em favor do recorrido, podendo qualquer deles, União, Estados, Distrito Federal ou Municípios figurar no polo passivo. II - Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, deixa de majorar os honorários recursais, uma vez que não foram fixados pelo juízo de origem. III - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC."

(ARE 963221 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 16-11-2016 PUBLIC 17-11-2016) (grifei)

Dessa forma, qualquer dos entes federados, isolada ou conjuntamente, pode compor o polo passivo de ação judicial proposta objetivando o fornecimento de medicamentos às pessoas desprovidas de recursos financeiros, por se tratar de responsabilidade solidária.

Destarte, correta a decisão que determinou à União Federal, ao Estado de São Paulo e ao Município de Guarulhos que forneçam o medicamento à parte autora.

Transcrevo excerto da decisão agravada, em que constam os fundamentos para o deferimento da tutela de urgência pelo MM. juiz de primeira instância:

"[...]"

No caso em análise, a questão que se coloca é o fornecimento de medicamento REPLAGAL (Agalsidase Alfa), conforme prescrição médica (Id. 12558697 - Pág. 4) substância não fornecida pela rede pública, pois não incluída na lista de medicamentos oficiais do SUS.

Conforme consta das informações do médico que acompanha a autora, o medicamento é essencial para o tratamento de saúde, a fim de evitar (ou minimizar) a evolução da doença de que é portadora, visando a manutenção de sua vida.

Consta, ainda, do relatório médico (Id. 12558697 - Pág. 5) que não há outro produto com o mesmo princípio ativo ou capacidade terapêutica similar oferecida pelo SUS.

Portanto, a existência da doença e a necessidade de tratamento com a medicação indicada na inicial estão demonstradas nos documentos acostados à inicial, firmados por médico responsável pelas declarações nele contidas. Vem afirmada a necessidade de imediato início do tratamento, a fim de evitar a progressão da doença, com a redução de risco de eventos clínicos graves, como comprometimento do bem estar, perda irreversível de órgãos ou funções orgânicas e risco de morte.

Poder-se-ia imaginar eventual alegação de escassez de recurso por preço excessivamente exorbitante (interferindo no funcionamento do sistema público de Saúde) ou caráter experimental (sem comprovação de sucesso, portanto), do medicamento. Mas nada disso se verifica neste caso, restando concluir pela necessidade do fornecimento do medicamento pedido, como única forma de salvaguardar a saúde da parte autora.

Destaco, ainda, a existência de alternativa à agalsidase alfa (Replagal), qual seja, a agalsidase beta (RIPEAU, Diego et al. Switch from agalsidase beta to agalsidase alfa in the enzyme replacement therapy of patients with fabry disease in Latin America. *Medicina, Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, v. 77, n. 3, p. 173-179, jun. 2017. Disponível em <http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0025-76802017000300003&lng=es&nrm=iso>. Acesso em 09 oct. 2018).

Ocorre, porém que, em rápida pesquisa na internet, constata-se preço da alternativa bem maior ao do pedido: preço do Fabrazyme (agalsidase beta) de R\$14.047,67 (disponível em: <https://consultaremedios.com.br/fabrazyme/p>. Acesso em 01 de março.2019); preço do Replagal (agalsidase alfa) de R\$7.736,09 (disponível em: <https://consultaremedios.com.br/replagal/p>. Acesso em: 01 de março.2019).

Por seu turno, a hipossuficiência econômica da autora está demonstrada na declaração firmada no documento Id. 12558697 - Pág. 2, sendo o que basta, neste momento processual. Demonstra-se, em análise sumária, que o dispêndio necessário à aquisição do produto, especialmente por se tratar de uso contínuo, poderá inviabilizar a sobrevivência da autora. Registre-se que a hipossuficiência declarada pela autora será objeto de estudo social a ser realizado.

O perigo da demora é evidente, consubstanciado na possibilidade de progressão da doença, trazendo prejuízos irreparáveis à saúde da autora, caso não assegurado o provimento liminar.

Portanto, sob os ângulos relevantes da discussão, entendo presentes os requisitos autorizadores da tutela pleiteada." (ID nº 14962535 – Pág. 4, grifo no original).

O art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/1992 não impede a concessão de medida liminar para determinar ao Poder Público o fornecimento de fármaco imprescindível à sobrevivência da parte autora, considerando-se a relevância do interesse jurídico tutelado, qual seja, o direito fundamental à vida, bem como a concreta possibilidade de perda de interesse na ação.

Nesse norte, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. MEDICAMENTO ESPECÍFICO. RISCO DE MORTE. NÃO FORNECIMENTO PELO SUS. BLOQUEIO DE VALORES NECESSÁRIOS À AQUISIÇÃO. NÃO-APLICAÇÃO AO CASO DO ARTIGO 1º, § 3º, DA LEI 8.437/92. MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE.

[...]

4. Ainda que o artigo 1º, § 3º, da Lei 8.437/92 vede a concessão de liminar contra atos do poder público no procedimento cautelar, que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, há que se considerar que, tratando-se de aquisição de medicamento indispensável à sobrevivência da parte, impõe-se que seja assegurado o direito à vida da requerente.

5. Medida cautelar julgada procedente."

(MC 11.120/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2006, DJ 08/06/2006, p. 119) (grifei)

Consoante o art. 294 do Código de Processo Civil, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300, *caput*, do referido diploma legal estabelece como requisitos para a tutela de urgência: (i) a probabilidade do direito; e (ii) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Preconiza referido dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do art. 300 do CPC/2015 que é essencial à concessão de provimento antecipatório não apenas a probabilidade do direito, mas também a existência de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, devendo esses requisitos ser satisfeitos cumulativamente.

Compulsando os autos da ação subjacente, à vista do conjunto fático-probatório, diante da existência de fundamento relevante e de dano irreparável na hipótese de não fornecimento do medicamento à autora, em sede de cognição sumária, entendo que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência pretendida.

A irreversibilidade do fornecimento do medicamento à autora não é suficiente para afastar o provimento antecipatório, pois, existindo colisão de interesses, consoante o princípio da proporcionalidade, há que se privilegiar aquele de maior valor jurídico e social, isto é, o direito fundamental à saúde.

Nessa linha de intelecção, cito precedente desta E. Terceira Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SUS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PATOLOGIA GRAVE. HIPOSSUFICIENTE. DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA DIGNA E À SAÚDE. PROTEÇÃO SUMÁRIA DO BEM JURÍDICO DE MAIOR VALOR. PRECEDENTES.

1. Embora apenas em juízo cognitivo sumário, cabe apreciar para o fim de rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva da agravante, em face da ação originária, pois firmada a interpretação, pela jurisprudência adotada, de que as obrigações do SUS podem ser cobradas por qualquer dos entes que o integram, em regime de solidariedade, assim, pois, da UNIAO FEDERAL, ESTADO ou MUNICÍPIO, isolada ou concorrentemente.

2. No mais, cabe salientar que, no exame da medida requerida, o que se teve como preponderante, acima do interesse econômico, orçamentário e administrativo, do ente público onerado, foi o direito social à saúde, invocado em favor da autora que, para controle e tratamento de doença grave, necessita de medicamento especial, de custo além de suas posses, e não fornecido, voluntária e gratuitamente, pelo Poder Público.

3. A irreversibilidade da medida não é questão a ser definida, em cálculo ou peso comum, quando em disputa valor jurídico e social que, em muito supera, qualquer risco ou dano de eventual reconhecimento, ao final, da improcedência do pedido. Nem mesmo a tese da licitação, cuja legislação conhece hipóteses de dispensa e inexigibilidade, pode impor-se em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde. Cabe ao Poder Público garantir a saúde, de forma gratuita aos que dela necessitem, e provendo tratamentos e medicamentos, que não se limitam aos disponíveis segundo os critérios da Administração, senão que de acordo com a comprovada necessidade do hipossuficiente, e ainda segundo as prescrições médicas de cada caso concreto, ficando relegada ao julgamento do mérito a discussão de eventuais controvérsias técnicas, em termos de adequação ou eficiência dos meios de cura ou melhoria da saúde do paciente, se, como no caso, tenha sido a prescrição médica fornecida como meio emergencial de tutela da condição digna de vida.

4. A multa diária, cominação decorrente de lei, por violação da obrigação de fazer, é igualmente aplicável ao Poder Público, cuja prerrogativa de precatório não impede a imposição da sanção pecuniária, cuja execução, esta sim, deve observar, porém, o devido processo legal.

5. Precedentes: agravo de instrumento desprovido, e agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 212085 - 0041755-43.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/10/2005, DJU DATA:26/10/2005 PÁGINA: 188) (grifei)

Nos termos do relatório médico subscrito pelo Dr. João Manoel Facio Luiz (CRM/SP: 80.208), médico nefrologista, a indicação do início da Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) é necessária imediatamente, a fim de "evitar a progressão da doença e sintomas como acidentes vasculares cerebrais, manifestações cardiológicas importantes" (ID nº 12558697 - Pág. 6, no feito de origem).

Importa ressaltar que foram juntados aos autos do processo de origem exames laboratoriais e documentos médicos (receituário e relatório médico) da parte autora (IDs nº 12558694 e nº 12558697 - Págs. 4/7, nos autos originários).

Da análise detida dos autos do feito de origem, verifico que após o deferimento da tutela de urgência, foi realizada perícia médica em 08/04/2019 pelo Dr. Eden Carlos Nardi Filho, CRM 44.319, afirmando o Sr. Perito que a única terapia específica para portadores da Doença de Fabry é o uso de alfa-galactosidase alfa, não havendo medicamento nacional semelhante quanto à sua eficácia, bem como que com a utilização do medicamento pode ocorrer "melhora na qualidade de vida e melhora da disfunção cardíaca" (ID nº 17076670 - Págs. 9/10, nos autos originários).

Diante dos questionamentos do Município quanto à perícia anteriormente realizada (ID nº 18296100, nos autos de origem), bem como o pedido formulado pela União (ID nº 20315523, nos autos de origem), o MM. juiz de primeira instância deferiu o pedido de realização de nova perícia com especialista na área de nefrologia (ID nº 17076670, no feito originário). A nova perícia com nefrologista foi designada para 04/11/2019 (ID nº 22053030, nos autos de origem).

Passo ao exame do mérito.

Configura o direito público subjetivo à saúde norma constitucional de eficácia plena, de aplicação imediata, cabendo ao Estado formular e implementar políticas públicas com o escopo de assegurar a consecução dos objetivos elencados no art. 196 da Constituição Federal.

Leciona Alexandre de Moraes que "o direito à vida e à saúde, entre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a idéia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual" (Constituição do Brasil Interpretada, Ed. Atlas, 2ª Edição, pág. 1926).

Nesse panorama, insere-se o fornecimento de medicamentos para tratamento de doença, com o escopo de proporcionar ao paciente a possibilidade de cura ou de melhora, de maneira a garantir-lhe uma condição de vida digna.

A questão atinente ao fornecimento de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.657.156, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos, cuja tese fixada e modulação constam no acórdão proferido em sede de embargos de declaração, conforme excerto da ementa a seguir transcrito:

“TESE FIXADA: A tese fixada no julgamento repetitivo passa a ser: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.

Modula-se os efeitos do presente repetitivo de forma que os requisitos acima elencados sejam exigidos de forma cumulativa somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão embargado, ou seja, 4/5/2018.”

(EDcl no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 21/09/2018)

No caso vertente, a ação subjacente ao presente agravo de instrumento foi proposta após 04/05/2018, data da conclusão do julgamento do referido Recurso Especial, conforme a modulação dos efeitos do repetitivo. Logo, é aplicável a tese fixada naquela decisão.

Outrossim, foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da matéria no RE 566.471/RN (tema 6, em que se discute o dever do Estado em fornecer medicamento de alto custo não incluído no RENAME, a portador de doença grave desprovido de condições financeiras para comprá-lo) e no RE 657.718/MG (tema 500, em que se discute sobre a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento sem registro na ANVISA), evidenciando que a matéria ainda está sendo discutida em âmbito constitucional.

Na hipótese dos autos, há o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos no julgamento do REsp nº 1.657.156.

O fármaco pleiteado está registrado na ANVISA sob o nº 169790002 desde 20/07/2009, com vencimento do registro em 07/2024, conforme consulta ao sítio daquela agência reguladora.

A autora, ora agravada, pleiteou na exordial do feito de origem os benefícios da justiça gratuita e juntou declaração de hipossuficiência àqueles autos (IDs nº 12558686 e nº 12558697 - Pág. 2, dos autos originários), inexistindo impugnação da parte ré. O MM. juiz de primeira instância deferiu o pedido de gratuidade da justiça formulado pela autora (ID nº 12672585, nos autos de origem). Além disso, trata-se de medicação de alto custo.

Cumprе ressaltar que a declaração firmada pela agravada foi confirmada pela posterior apresentação do laudo sócio econômico de ID nº 18484221 no feito subjacente, o qual atesta que “o remédio Hafagalsidase alfa replegal tem um custo muito alto que foge do orçamento familiar” (Sic, ID nº 18484221 - Pág. 9, nos autos de origem).

O relatório médico retro citado, subscrito pelo Dr. João Manoel Facio Luiz, é claro ao dispor a respeito da enfermidade da autora e de suas limitações, explicando que a paciente “apresenta os principais sinais clínicos da Doença de Fabry, como: Insuficiência Renal Crônica, com necessidade de Terapia Renal Substitutiva (hemodiálise), Anidrose, Acroparestesias e quadro de dor espalhada pelo corpo. Tais sintomas interferem diretamente na qualidade de vida da paciente e estão relacionados com a Doença de Fabry, fazendo com que o mesmo tenha interrupção em suas tarefas diárias” (Sic). Atesta o médico que: “A ausência de fornecimento do medicamento poderá ocasionar grave comprometimento do bem estar, perda irreversível de órgãos ou funções orgânicas e risco de morte.” (ID nº 4835816 - Págs. 5/6).

Ademais, no laudo pericial supramencionado, o perito judicial afirmou que não há outros medicamentos indicados para esta patologia (ID nº 17076670 – Págs. 9/10, nos autos originários).

Sobre o fornecimento do medicamento em questão para o tratamento da Doença de Fabry, em caso análogo, cito o seguinte precedente desta E. Turma:

“PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À SAÚDE. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. “ALGALSIDADE ALFA” (REPLAGAL). DOENÇA DE FABRY. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Quanto à legitimidade passiva da União Federal, é pacífico na jurisprudência atual a responsabilidade solidária dos entes públicos no que diz respeito ao direito à saúde.

2. O direito à saúde, previsto no artigo 6º, da Constituição Federal, tem sabidamente status de direito fundamental, possuindo estreita ligação com os direitos à vida e à dignidade humana. Desse modo, a interpretação a se extrair da leitura harmoniosa da Constituição é de que é dever do Estado garantir aos indivíduos o direito à vida digna, sendo a saúde um bem extremamente essencial para o alcance deste objetivo.

3. Nesse contexto insere-se o direito ao fornecimento de medicamentos para o tratamento de doença, visando proporcionar ao enfermo a possibilidade de cura ou de melhora a fim de garantir a dignidade de sua condição de vida.

4. A questão foi decidida recentemente pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.657.156, em 25/04/2018, da relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, restando assentado que a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. O Tribunal Superior procedeu à modulação de efeitos do julgamento, no sentido de que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento.

5. No caso, a ação subjacente ao presente agravo foi ajuizada antes do julgamento do referido Recurso Especial. Ademais, foi reconhecida a repercussão geral da matéria, em sede constitucional, nos respectivos RE 566.471/RN (no qual se discute a obrigação do Estado em dispensar medicamento de alto custo não incluído no RENAME) e RE 657.718/MG (no qual se discute a possibilidade de obrigar o Estado a fornecer medicamento não registrado na ANVISA), demonstrando que a matéria ainda se encontra em discussão e, eventualmente, poderá ser decidida com critérios semelhantes ou totalmente contrários aos estabelecidos no Recurso Especial.

6. De qualquer forma, no presente caso todos os requisitos estão preenchidos.

7. O medicamento pleiteado possui registro na ANVISA (MS 1.6979.0002) e a autora, ora agravada, é beneficiária da justiça gratuita, não havendo impugnação das rés.

8. O relatório médico do nefrologista é claro ao dispor sobre a enfermidade da autora e de suas limitações, esclarecendo que o tratamento eficaz para estabilizar e/ou regredir o comprometimento dos órgãos alvo e principais sintomas da doença é a Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) com Algasidase Alfa. Informa, ainda, que, visando evitar a progressão da doença na autora, o início da Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) se faz necessária imediatamente, sob pena de risco de morte. No mesmo sentido, o perito judicial concluiu que o medicamento pleiteado é a melhor terapia disponível no mercado farmacêutico, pois promove a reposição enzimática que está ausente ou hipossuficiente na Doença de Fabry. Dessa maneira, para prevenção da piora evolutiva da doença e de suas complicações sistêmicas, faz-se necessária o fornecimento e a manutenção da medicação por tempo indeterminado.

9. Conforme informações prestadas pelo Ministério da Saúde, os tratamentos feitos no âmbito do SUS para a Doença de Fabry configuram medidas paliativas e de suporte para alívio dos sintomas. Ou seja, não há, no âmbito do SUS, tratamento semelhante para a Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.). Assim, devido o medicamento pleiteado.

10. Quanto ao pedido subsidiário da agravante, verifica-se da análise da decisão agravada que deverá a ré neste prazo de 15 (quinze) dias comprovar ao menos a encomenda e início da importação no prazo fixado e apresentar data estimada de entrega, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00. Ou seja, não foi determinada a aquisição do medicamento no prazo de 15 (quinze) dias, bem como ainda não foi imposta a multa diária por descumprimento. Ademais, em consulta ao andamento processual no sítio do processo judicial eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que foi comprovado nos autos que a compra do medicamento foi realizada pelo Ministério da Saúde e já foi entregue à autora. Portanto, não restou configurado o descumprimento judicial capaz de ocasionar a imposição da multa.

11. Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006367-03.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/09/2018)

Com efeito, o fato de o medicamento postulado pela parte autora não ter sido padronizado pelo SUS, não constando na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais – RENAME, também não constitui óbice ao fornecimento do fármaco. Isso porque, conforme o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal (ARE 977190 AgR), a lista do SUS não constitui o parâmetro único a ser levado em conta na avaliação da necessidade de fornecimento de um medicamento, o que depende, no caso concreto, de avaliação médica. Confira-se:

“Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. ALTO CUSTO. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. AUSÊNCIA DE MEDICAMENTO NA LISTA DO SUS. DESCONSIDERAÇÃO ANTE A AVALIAÇÃO MÉDICA. SÚMULA 279/STF. AGRADO IMPROVIDO. I - O custo dos medicamentos não foi objeto de discussão do acórdão recorrido, o que desautoriza a aplicação do Tema 6 da repercussão geral - RE 566.471-RG/RN, Rel. Min. Marco Aurélio, ante a ausência de identidade das premissas fáticas. II - O acórdão recorrido está em consonância com o que foi decidido no Tema 793 da repercussão geral, RE 855.178-RG/SE, Rel. Min. Luiz Fux, decisão de mérito, no sentido de que “o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados”. III - A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. IV - A lista do SUS não é o parâmetro único a ser considerado na avaliação da necessidade do fornecimento de um medicamento de um caso concreto, que depende da avaliação médica. No ponto, para se chegar a conclusão contrária à adotada pelo Juízo de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório, o que inviabiliza o extraordinário. Súmula 279. Precedente. V - Verba honorária mantida ante o atingimento do limite legal do art. 85, § 11º combinado com o § 2º e o § 3º, do mesmo artigo do CPC. VI - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa art. 1.021, § 4º, do CPC.”

(ARE 977190 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 22-11-2016 PUBLIC 23-11-2016) (grifei)

Debates relativos à eficácia terapêutica do medicamento pleiteado, ou à possibilidade de substituição por outro fármaco, devem ser realizados no curso da instrução em primeiro grau.

Portanto, sopesando todos os valores envolvidos, tenho que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão da autora no que tange ao direito de receber o fornecimento do medicamento de que necessita.

Considerando-se a ampla jurisprudência e restando comprovado o direito da autora à tutela jurisdicional específica pleiteada para o fornecimento de medicamento imprescindível à garantia de sua saúde e vida, não há que ser acolhido o recurso manejado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. AGALSIDASE ALFA (REPLAGAL). LIMINAR SATISFATIVA. ART. 1º, § 3º, LEI N. 8.437/1992. POSSIBILIDADE. DIREITO À VIDA. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. FÁRMACO REGISTRADO NA ANVISA. REQUERENTE HIPOSSUFICIENTE. ADEQUAÇÃO E NECESSIDADE DO REMÉDIO. AUSÊNCIA DO MEDICAMENTO NA LISTA DO SUS (RENAME). PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRADO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento emaneado sob o procedimento comum, com pedido de tutela de urgência, em que pretende a autora, portadora de Doença de Fabry (CID E75.2), obter tutela jurisdicional que lhe assegure o fornecimento de medicamento de alto custo para realizar tratamento, a fim de conter o avanço da enfermidade, qual seja, AGALSIDASE ALFA (REPLAGAL).
2. É dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento do medicamento objeto do presente feito, a saber, Agalsidase Alfa (Replagal), pois comprovadamente necessário para o tratamento da autora, acometida de grave doença.
3. No que tange à responsabilidade da União, do Estado e do Município, o C. Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de tratamento à pessoa sem recursos financeiros, conforme restou decidido no julgamento do Recurso Extraordinário 855.178/SE, pelo rito da repercussão geral, tema 793.
4. Dessa forma, qualquer dos entes federados, isolada ou conjuntamente, pode compor o polo passivo de ação judicial proposta objetivando o fornecimento de medicamentos às pessoas desprovidas de recursos financeiros, por se tratar de responsabilidade solidária.
5. Destarte, correta a decisão que determinou à União Federal, ao Estado de São Paulo e ao Município de Guarulhos que forneçam o medicamento à parte autora.
6. O art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/1992 não impede a concessão de medida liminar para determinar ao Poder Público o fornecimento de fármaco imprescindível à sobrevivência da parte autora, considerando-se a relevância do interesse jurídico tutelado, qual seja, o direito fundamental à vida, bem como a concreta possibilidade de perda de interesse na ação.
7. Consoante o art. 294 do Código de Processo Civil, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.
8. O art. 300, *caput*, do referido diploma legal estabelece como requisitos para a tutela de urgência: (i) a probabilidade do direito; e (ii) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
9. Depreende-se da leitura do art. 300 do CPC/2015 que é essencial à concessão de provimento antecipatório não apenas a probabilidade do direito, mas também a existência de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, devendo esses requisitos ser satisfeitos cumulativamente.
10. Compulsando os autos da ação subjacente, à vista do conjunto fático-probatório, diante da existência de fundamento relevante e de dano irreparável na hipótese de não fornecimento do medicamento à autora, em sede de cognição sumária, entendo que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência pretendida.
11. A irreversibilidade do fornecimento do medicamento à autora não é suficiente para afastar o provimento antecipatório, pois, existindo colisão de interesses, consoante o princípio da proporcionalidade, há que se privilegiar aquele de maior valor jurídico e social, isto é, o direito fundamental à saúde.
12. Nos termos do relatório médico subscrito pelo Dr. João Manoel Facio Luiz (CRM/SP: 80.208), médico nefrologista, a indicação do início da Terapia de Reposição Enzimática (T.R.E.) é necessária imediatamente, a fim de “evitar a progressão da doença e sintomas como acidentes vasculares cerebrais, manifestações cardiológicas importantes”.
13. Importa ressaltar que foram juntados aos autos do processo de origem exames laboratoriais e documentos médicos (receituário e relatório médico) da parte autora.
14. Configura o direito público subjetivo à saúde norma constitucional de eficácia plena, de aplicação imediata, cabendo ao Estado formular e implementar políticas públicas com o escopo de assegurar a consecução dos objetivos elencados no art. 196 da Constituição Federal.
15. A questão atinente ao fornecimento de medicamentos foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.657.156, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos, cuja tese fixada e modulação constam no acórdão proferido em sede de embargos de declaração, no qual restou consignado que: “A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.” (EDcl no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 21/09/2018).
16. No caso vertente, a ação subjacente ao presente agravo de instrumento foi proposta após 04/05/2018, data da conclusão do julgamento do referido Recurso Especial, conforme a modulação dos efeitos do repetitivo. Logo, é aplicável a tese fixada naquela decisão.

17. Outrossim, foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da matéria no RE 566.471/RN (tema 6, em que se discute o dever do Estado em fornecer medicamento de alto custo não incluído no RENAME, a portador de doença grave desprovido de condições financeiras para comprá-lo) e no RE 657.718/MG (tema 500, em que se discute sobre a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento sem registro na ANVISA), evidenciando que a matéria ainda está sendo discutida em âmbito constitucional.
18. Na hipótese dos autos, há o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos no julgamento do REsp nº 1.657.156.
19. O fármaco pleiteado está registrado na ANVISA sob o nº 169790002 desde 20/07/2009, com vencimento do registro em 07/2024, conforme consulta ao sítio daquela agência reguladora.
20. A autora, ora agravada, pleiteou na exordial do feito de origem os benefícios da justiça gratuita e juntou declaração de hipossuficiência àqueles autos, inexistindo impugnação da parte ré. O MM. juiz de primeira instância deferiu o pedido de gratuidade da justiça formulado pela autora. Além disso, trata-se de medicação de alto custo.
21. Cumpre ressaltar que a declaração firmada pela agravada foi confirmada pela posterior apresentação do laudo sócio econômico acostado aos autos do feito subjacente.
22. O relatório médico retro citado é claro ao dispor a respeito da enfermidade da autora e de suas limitações, evidenciando a gravidade do caso.
23. Ademais, no laudo pericial supramencionado, o perito judicial afirmou que não há outros medicamentos indicados para esta patologia.
24. Com efeito, o fato de o medicamento postulado pela parte autora não ter sido padronizado pelo SUS, não constando na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais – RENAME, também não constitui óbice ao fornecimento do fármaco. Isso porque, conforme o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal (ARE 977190 AgR), a lista do SUS não constitui o parâmetro único a ser levado em conta na avaliação da necessidade de fornecimento de um medicamento, o que depende, no caso concreto, de avaliação médica.
25. Debates relativos à eficácia terapêutica do medicamento pleiteado, ou à possibilidade de substituição por outro fármaco, devem ser realizados no curso da instrução em primeiro grau.
26. Diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei, regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento do tratamento à autora traria impactos ao erário.
27. Portanto, sopesando todos os valores envolvidos, tem-se que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão da autora no que tange ao direito de receber o fornecimento do medicamento de que necessita.
28. Considerando-se a ampla jurisprudência e restando comprovado o direito da autora à tutela jurisdicional específica pleiteada para o fornecimento de medicamento imprescindível à garantia de sua saúde e vida, não há que ser acolhido o recurso manejado.
29. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012049-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO RODRIGO DE OLIVEIRA - SP403909-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012049-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO RODRIGO DE OLIVEIRA - SP403909-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **Maria Oliveira** em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar (ID nº 16535660, nos autos originários), proferida nos autos do mandado de segurança, processo nº 5005874-25.2019.4.03.6100, impetrado em 15/04/2019, em face de ato atribuído ao **Gerente Executivo São Paulo – Leste do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a impetrante provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que aprecie o seu requerimento de aposentadoria.

Em suas razões recursais (ID nº 61320725), sustenta a agravante, em síntese, que:

a.-) protocolou em 20/12/2018 perante o agravado pedido de aposentadoria por idade urbana, requerimento nº 501226516, sendo o pedido instruído com todas as provas necessárias, todavia, até a data da interposição do recurso não houve decisão da autarquia;

b.-) nos termos dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, o agravado tem o prazo de 30 (trinta) dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada;

c.-) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*) é intrínseco aos processos desta natureza, na medida em que o benefício possui caráter alimentar;

d.-) configura direito líquido e certo de todos os segurados da Previdência Social ter o seu pleito respondido no prazo legal.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Pugna pelo provimento do recurso, a fim de modificar a decisão agravada, concedendo à agravante a tutela antecipada pleiteada. Postula a concessão da tutela de urgência em caráter liminar (ID nº 61320725).

Considerando-se que restou demonstrada a situação de insuficiência financeira da agravante, foi deferido o pedido de gratuidade da justiça para o processamento deste recurso, na forma do art. 99, § 7º, do CPC (ID nº 61443459).

Não houve apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, André de Carvalho Ramos, entendendo ser desnecessário o pronunciamento ministerial de mérito, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID nº 78546487).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012049-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO RODRIGO DE OLIVEIRA - SP403909-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que, em 01/08/2019, foi proferida sentença no feito originário, processo nº 5005874-25.2019.4.03.6100, a qual julgou procedentes os pedidos que constam na exordial, concedendo a segurança pleiteada pela impetrante (ID nº 20181075, nos autos de origem).

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, JULGOU PREJUDICADO o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003026-15.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MANOEL JOSE PEQUENO
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALTER MAINI - SP156470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003026-15.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANOEL JOSE PEQUENO
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALTER MAINI - SP156470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, acolheu o pedido para determinar o cancelamento das notificações de protesto nºs. 0024-13/08/2018-46 (CDA 80118000491-27) e 0025-13/08/2018-01 (CDA 80118000492-08). Houve condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no patamar mínimo previsto no artigo 85 do Código de Processo Civil (Id nº 9965525).

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 43.292,70 (quarenta e três mil, duzentos e noventa e dois reais e setenta centavos) em agosto de 2018 (Id nº 9965499, página 09).

Em seu apelo, a União alega preliminarmente que a sentença carece de fundamentação, visto que o Magistrado baseou-se apenas nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Quanto ao mérito, narra que a exclusão do apelado do parcelamento previsto na Lei nº 12.865/2013, fato que deu ensejo ao protesto das CDAs, decorreu do descumprimento de regramentos do referido programa.

Assevera que o instituto do parcelamento encontra previsão no artigo 155-A do CTN, salientando que se caracteriza como uma faculdade disponibilizada pelo Ente Federado ao contribuinte para solucionar suas pendências de natureza fiscal, cumprindo a este observar as condições impostas pela norma de regência do parcelamento.

Informa que o artigo 17 da Lei nº 12.865/2013 reabriu o prazo de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009. Aduz que o mesmo dispositivo, em seu § 3º, determinou que, no momento da consolidação do parcelamento, seria exigida do contribuinte a demonstração da regularidade de todas as prestações devidas desde a adesão até o mês anterior à conclusão da consolidação.

Acrescenta que, como o intuito de regulamentar a consolidação do parcelamento, a PGFN e a RFB expediram a Portaria Conjunta nº 07/2013, a qual prevê o estabelecimento de prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação e cuja inobservância resulta no cancelamento do pedido de parcelamento (artigo 16, *caput* e § 3º da Portaria em apreço).

Salienta que o apelado não atendeu o prazo estipulado para tal fim (11/09/2017 a 29/09/2017) e não apresentou qualquer justificativa plausível para o não cumprimento desta obrigação, o que impõe a rejeição do pedido de parcelamento, a teor do § 3º do artigo 16 da Portaria Conjunta nº 07/2013.

Requer, assim, a integral reforma da sentença, com a consequente condenação do autor/apelado nos ônus da sucumbência (Id nº 9965528).

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003026-15.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANOEL JOSE PEQUENO
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALTER MAINI - SP156470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente ação foi ajuizada com o objetivo de obter o cancelamento das notificações de protesto nºs. 0024-13/08/2018-46 (CDA 80118000491-27) e 0025-13/08/2018-01 (CDA 80118000492-08), relativas a débitos do contribuinte com a Fazenda Nacional.

Informa o contribuinte/apelado que os valores protestados foram objeto de parcelamento realizado com fundamento em dispositivo da Lei nº 12.865/2013, que reabriu o prazo de adesão ao programa de parcelamento estatuído pela Lei nº 11.941/2009. Ressalta ter concluído o pagamento das trinta parcelas em dezembro de 2016 (guias de pagamento juntadas no Id nº 9965504), entretanto em novembro de 2017 foi comunicado acerca da existência de débitos em aberto e da inscrição no Cadin em caso de não regularização (Id nº 9965507).

O pedido de revisão apresentado pelo contribuinte (Id nº 9965508) foi indeferido pela Receita Federal. De acordo com o Despacho de Revisão, o apelado deixou de efetuar a negociação do parcelamento dentro do prazo legal (11/09/2017 a 29/09/2017), conforme definido pelo artigo 16, § 3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013 e pela Instrução Normativa RFB nº 1735/2017 (Id nº 9965509).

De início, assevero que não comporta acolhimento a alegação preliminar de que a sentença carece de fundamentação. Com efeito, embora sucintas, as razões apresentadas pelo Magistrado são hábeis a demonstrar com clareza os elementos fáticos e os princípios jurídicos que fundamentaram a formação de seu convencimento.

Quanto ao mérito, entretanto, entendo que o apelo merece ser provido.

A Lei nº 12.865/2013, em seu artigo 17, determinou a reabertura do prazo para adesão ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013, ao regulamentar essa determinação, estabeleceu em seu artigo 16, *caput*, que “*Após a formalização do requerimento de adesão aos parcelamentos, será divulgado, por meio de ato conjunto e nos sítios da PGFN e da RFB na Internet, o prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação do parcelamento*”. Em paralelo, deixou assente no § 3º desse dispositivo que aquele que não apresentar as informações necessárias à consolidação, no prazo estipulado em ato conjunto referido no *caput*, terá o pedido de parcelamento cancelado.

Sobreveio, então, a Instrução Normativa RFB nº 1735/2017, que estabeleceu em seu artigo 4º que os procedimentos de consolidação deveriam ser realizados exclusivamente no sítio eletrônico da RFB, no período de 11 de setembro a 29 de setembro de 2017.

A consolidação do débito, portanto, é uma das fases do parcelamento, a qual se mostra de fundamental importância para conferir legitimidade a todos os procedimentos realizados pelo contribuinte, pois é neste momento que são fornecidas ao Fisco informações atinentes aos débitos incluídos e respectivo número de parcelas. Antes da consolidação, o parcelamento ainda não está aperfeiçoado, pois houve mera atuação unilateral do contribuinte. Dessa forma, a consolidação constitui etapa obrigatória, de modo que compete ao contribuinte prestar as informações necessárias à conclusão do referido acordo.

Impende considerar também que, à luz dos princípios que orientam o sistema tributário, a exigência fiscal decorre da lei e não da vontade das partes, de maneira que a prevalência do tributo reclama sempre a adequação dos fatos à norma de regência.

No caso concreto, o contribuinte deixou de realizar a consolidação do parcelamento no prazo estipulado pela legislação, obrigação a ele atribuída e que não pode ser afastada em razão de eventual demora do Fisco em estipular o momento em que a consolidação deveria ser realizada. Cabe lembrar, a propósito, que o parcelamento constitui favor fiscal. Assim, ainda que tenha procedido ao recolhimento dos valores que pretendia parcelar, o contribuinte deveria ter fornecido ao Fisco as informações relativas aos seus débitos, sem o que não pode fazer jus ao aludido benefício.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados desta egrégia Corte:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRAZO DE ADESAO AO PARCELAMENTO - ACESSO AO SISTEMA DE ACOMPANHAMENTO - DEVER DO REQUERENTE EM ACOMPANHAR OS PEDIDOS ADMINISTRATIVOS.

1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência. Dessa forma, não se trata de vantagem que o interessado pode usufruir conforme sua conveniência momentânea e sem as limitações que reputar desfavoráveis.

2. É dever do requerente prestar as informações necessárias para a consolidação do parcelamento dentro do prazo legal, sob pena de cancelamento.

3. A agravante deixou de apresentar as informações necessárias à consolidação acarretando o cancelamento do pedido de parcelamento. Embora a parte impetrante afirme que, no momento em que foi realizar a consolidação dos débitos, enfrentou dificuldades de acesso ao sistema da PGFN/RFB, não há elementos que comprovem tal alegação.

4. Precedentes da 3ª Turma deste E. Tribunal.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009378-40.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO. CONSOLIDAÇÃO. PREVISÃO LEGAL. NÃO APRESENTAÇÃO NO PRAZO LEGAL. CANCELAMENTO. LEGALIDADE.

O §6º do art. 1º da Lei nº 11.941/2009 estabelece que a dívida objeto do parcelamento será “consolidada” na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo. Além disso, o artigo 12, da referida lei, prevê a edição de atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata a Lei nº 11.941/2009, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados.

Não prosperam as alegações da recorrente, de que a determinação contida no ato infraregal tenha desbordado dos dizes legais.

Os precedentes jurisprudenciais que cuidam da aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sempre tratam da questão com relação ao descumprimento formal, ou seja, não “essencial” para o resultado final do parcelamento, qual seja, o pagamento.

As informações quanto à consolidação das parcelas são essenciais para a consecução e fim do parcelamento.

Agravo de instrumento desprovido.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022885-68.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 14/03/2019, Intimação via sistema DATA: 21/03/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. REFIS. PORTARIAS CONJUNTAS PGFN/RFB Nº 06/09 E 02/11. INEXISTÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. REINCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. FALHA NO SISTEMA DA RECEITA FEDERAL. AUSÊNCIA DE PROVAS. INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E VEDAÇÃO AO EXCESSO DE FORMAS. INEXISTÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. O contribuinte, ao aderir ao parcelamento, deve se responsabilizar por cumprir todas as regras atinentes a aquele, sob pena das medidas cabíveis dispostas na legislação de regência. Precedentes do e. STJ e desta Corte Regional.

2. In casu, a apelante deixou de prestar as informações no prazo legal para que o parcelamento se consumasse, nos termos do artigo 15, § 3º, da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 06/09, razão pela qual é indevida a sua inclusão no aludido parcelamento.

3. A administração pública ao realizar o quanto prescrito na lei, não fere os princípios da razoabilidade e o da proporcionalidade, tampouco no excesso de formas, visto que apenas praticou as consequências dispostas na legislação de regência, em virtude da ocorrência das hipóteses naquela descrita

4. No presente caso, a apelante aduz que a consolidação não ocorreu em virtude de problemas no sistema da Receita Federal, ocorre que aquela não comprovou nos autos a indisponibilidade do sistema, que ensejara a não consolidação dos débitos.

5. Recurso de apelação desprovido.” (sem grifos no original)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. PERDA DE PRAZO PARA CONSOLIDAÇÃO. EXCLUSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos da farta jurisprudência desta Terceira Turma, deve ser excluído do parcelamento o contribuinte que não realiza todos os procedimentos constantes na legislação de regência para sua consolidação.

2. No presente caso, as informações prestadas pelas autoridades coatoras indicam que a empresa não estava submetida ao Simples Nacional e confirmam a perda de prazo para consolidação do parcelamento, conforme documentos constantes nos autos.

3. Não se vislumbra, à primeira vista, ilegalidade a ensejar concessão da liminar, afinal a perda do prazo para consolidação justifica a exclusão do parcelamento, nos termos do art. 2º da Lei nº 12.996/2014, do art. 11 da Portaria PGFN/RFB nº 13/2014 e dos arts. 2º e 4º Portaria PGFN/RFB nº 1.064/2015.

4. Agravo desprovido.” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 573770 - 0030264-53.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 10/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI 12.996/2014. EXCLUSÃO. DEVER DO CONTRIBUINTE DE PRESTAR INFORMAÇÕES À CONSOLIDAÇÃO. PRAZO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A consolidação da dívida para efeito de viabilizar parcelamento é procedimento essencial, previsto na Lei 12.996/2014, cabendo ao contribuinte prestar as informações necessárias a tanto, não sendo ilegal a edição de ato normativo conjunto da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e da Receita Federal do Brasil, instituindo prazo e exclusão do acordo, em caso de descumprimento.

2. Evidencia-se, portanto, que a regulamentação normativa atende, claramente, à necessidade essencial à consecução do procedimento legalmente previsto, instituindo regra indispensável ao tratamento isonômico dos contribuintes, de um lado, e, de outro, essencial para a proteção do próprio interesse público.

3. Agravo de instrumento desprovido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 574665 - 0000602-10.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 17/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2016)

Acrescento que, no caso em comento, o próprio apelado reconhece que deixou de prestar as informações necessárias à consolidação dos débitos que pretendia parcelar, de modo que restam legitimadas a sua exclusão do referido programa de parcelamento e a cobrança levada a efeito pelo Fisco.

Por fim, cumpre deixar assente que, como observado no Despacho de Revisão, “Os recolhimentos efetuados a título de antecipação são passíveis de restituição/compensação, nos termos da legislação vigente, por meio da utilização do programa PER/DCOMP, disponível no site da Receita Federal do Brasil na Internet” (Id nº 9965509).

Como decorrência lógica do entendimento acima manifestado, restam invertidos os ônus da sucumbência, devendo o apelado pagar à União verba honorária no percentual mínimo estabelecido no artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC.

Ante o exposto, AFASTO a matéria preliminar e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação da União.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. LEI Nº 12.865/2013. CONSOLIDAÇÃO – ETAPA OBRIGATORIA. INFORMAÇÕES DO CONTRIBUINTE – AUSÊNCIA. EXCLUSÃO – POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA.

1. Ação ajuizada com o objetivo de obter o cancelamento das notificações de protesto nºs. 0024-13/08/2018-46 (CDA 80118000491-27) e 0025-13/08/2018-01 (CDA 80118000492-08), relativas a débitos do contribuinte com a Fazenda Nacional.

2. Informa o contribuinte/apelado que os valores protestados foram objeto de parcelamento realizado com fundamento em dispositivo da Lei nº 12.865/2013, que reabriu o prazo de adesão ao programa de parcelamento estatuído pela Lei nº 11.941/2009. Ressalta ter concluído o pagamento das trinta parcelas em dezembro de 2016, entretanto em novembro de 2017 foi comunicado acerca da existência de débitos em aberto e da inscrição no Cadin em caso de não regularização.

3. O pedido de revisão apresentado pelo contribuinte foi indeferido pela Receita Federal. De acordo com o Despacho de Revisão, o apelado deixou de efetuar a negociação do parcelamento dentro do prazo legal (11/09/2017 a 29/09/2017), conforme definido pelo artigo 16, § 3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013 e pela Instrução Normativa RFB nº 1735/2017.

4. Não comporta acolhimento a alegação preliminar de que a sentença carece de fundamentação. Embora sucintas, as razões apresentadas pelo Magistrado são hábeis a demonstrar com clareza os elementos fáticos e os princípios jurídicos que fundamentaram a formação de seu convencimento.

5. A Lei nº 12.865/2013, em seu artigo 17, determinou a reabertura do prazo para adesão ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013, ao regulamentar essa determinação, estabeleceu em seu artigo 16, *caput*, que após a formalização do requerimento de adesão aos parcelamentos, será divulgado, por meio de ato conjunto e nos sites da PGFN e da RFB na Internet, o prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação do parcelamento. Em paralelo, deixou assente no § 3º desse dispositivo que aquele que não apresentar as informações necessárias à consolidação, no prazo estipulado em ato conjunto referido no *caput*, terá o pedido de parcelamento cancelado.

6. A Instrução Normativa RFB nº 1735/2017 estabeleceu em seu artigo 4º que os procedimentos de consolidação deveriam ser realizados exclusivamente no site eletrônico da RFB no período de 11 de setembro a 29 de setembro de 2017.

7. A consolidação do débito é uma das fases do parcelamento, a qual se mostra de fundamental importância para conferir legitimidade a todos os procedimentos realizados pelo contribuinte, pois é neste momento que são fornecidas ao Fisco informações atinentes aos débitos incluídos e respectivo número de parcelas. Antes da consolidação, o parcelamento ainda não está aperfeiçoado, pois houve mera atuação unilateral do contribuinte. Dessa forma, a consolidação constitui etapa obrigatória, de modo que compete ao contribuinte prestar as informações necessárias à conclusão do referido acordo.

8. À luz dos princípios que orientam o sistema tributário, a exigência fiscal decorre da lei e não da vontade das partes, de maneira que a prevalência do tributo reclama sempre a adequação dos fatos à norma de regência.

9. O contribuinte deixou de realizar a consolidação do parcelamento no prazo estipulado pela legislação, obrigação a ele atribuída e que não pode ser afastada em razão de eventual demora do Fisco em estipular o momento em que a consolidação deveria ser realizada.

10. O parcelamento constitui favor fiscal. Ainda que tenha procedido ao recolhimento dos valores que pretendia parcelar, o contribuinte deveria ter fornecido ao Fisco as informações relativas aos seus débitos, sem o que não pode fazer jus ao aludido benefício. Precedentes do TRF3.

11. O próprio apelado reconhece que deixou de prestar as informações necessárias à consolidação dos débitos que pretendia parcelar, de modo que restam legitimadas a sua exclusão do referido programa de parcelamento e a cobrança levada a efeito pelo Fisco.

12. Os recolhimentos efetuados a título de antecipação são passíveis de restituição/compensação, nos termos da legislação vigente.

13. Inversão do ônus da sucumbência.

14. Preliminar afastada. Apelação da União provida quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, afastou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66593/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-16.2015.4.03.6138/SP

	2015.61.38.000883-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	GILBERTO BATISTA POLASTRINI - prioridade
ADVOGADO	:	SP281345 KARINA MOIAMISY e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GILBERTO BATISTA POLASTRINI - prioridade
ADVOGADO	:	SP281345 KARINA MOIAMISY e outro(a)
No. ORIG.	:	00008831620154036138 1 Vr BARRETOS/SP

CERTIDÃO

Ficam partes intimadas de que o julgamento do processo acima será levado a efeito na sessão ordinária de 19 de novembro de 2019, às 14:00 horas.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Renan Ribeiro Paes
Diretor de Divisão

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019569-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

PROCURADOR: PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP121553

AGRAVADO: TRANSBRASILIANA TRANSPORTES E TURISMO LTDA

REPRESENTANTE: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES - SP150485-A, ALESSANDRA PIRES DE CAMPOS DE PIERI - GO14580, ADRIANA MENDONCA SILVA - GO8570, CARLOS GUILHERME ALVES DO PRADO - GO10250, ALESSANDRA DAMASIO BORGES - GO25727

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019569-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

PROCURADOR: PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO

AGRAVADO: TRANSBRASILIANA TRANSPORTES E TURISMO LTDA

REPRESENTANTE: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES - SP150485-A, ALESSANDRA PIRES DE CAMPOS DE PIERI - GO14580, ADRIANA MENDONCA SILVA - GO8570, CARLOS GUILHERME ALVES DO PRADO - GO10250, ALESSANDRA DAMASIO BORGES - GO25727

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu os pedidos (i) de inscrição da executada, Transbrasiliana Transportes e Turismo Ltda., no SERASA, bem como (ii) de expedição de certidão para fins de protesto.

Em suas razões de recurso, aduz, inicialmente, que a decisão agravada padece de fundamentação, porquanto infringido o dever consubstanciados no art. 93, inc. IX, da Constituição Federal, e no art. 489, § 1º, do Código de Processo Civil, "ao deixar de justificar o indeferimento de pedidos ministeriais lastreados em lei e jurisprudência".

No mais, sustenta, em suma, que tanto o protesto de título executivo judicial quanto a inscrição em cadastros de inadimplentes constituem medidas coercitivas legitimamente previstas para o fim de compelir o devedor ao cumprimento de suas obrigações. Isto porque "o deferimento do processamento da recuperação judicial não tem o efeito de impedir ou sustar o protesto de títulos de dívida do impetrante", pois "Entre os efeitos desse ato judicial, não listou a Lei 11.101/2005 – Lei de Falências – o de obstar o protesto", alcançando, inclusive, os coobrigados.

Tendo em vista que a executada, ora agravada, encontra-se em recuperação judicial, houve a intimação do administrador judicial para se manifestar, o qual pugnou pela intimação da recuperada para o fim de apresentar contraminuta ao presente recurso (ID 23972330).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019569-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR: PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO

AGRAVADO: TRANSBRASILIANA TRANSPORTES E TURISMO LTDA
REPRESENTANTE: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES - SP150485-A, ALESSANDRA PIRES DE CAMPOS DE PIERI - GO14580, ADRIANA MENDONCA SILVA - GO8570, CARLOS GUILHERME ALVES DO PRADO - GO10250, ALESSANDRA DAMASIO BORGES - GO25727
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre salientar que, consoante entendimento assente perante o Superior Tribunal de Justiça, o deferimento do processamento da recuperação judicial não tem o condão de alcançar o direito material dos credores, motivo por que não há que se falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, consequentemente, eventuais registros do devedor em cadastros restritivos de créditos, bem como em tabelionatos de protestos.

Neste sentido (g.n.):

DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO DE PROCESSAMENTO. SUSPENSÃO DAS AÇÕES E EXECUÇÕES. STAY PERIOD. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. MANTIDO O DIREITO MATERIAL DOS CREDORES. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES E TABELIONATO DE PROTESTOS. POSSIBILIDADE. EN. 54 DA JORNADA DE DIREITO COMERCIAL I DO C/JF/STJ. 1. Na recuperação judicial, apresentado o pedido por empresa que busca o soerguimento, estando em ordem a petição inicial - com a documentação exigida pelo art. 51 da Lei n. 11.101/2005 -, o juiz deferirá o processamento do pedido (art. 52), iniciando-se em seguida a fase de formação do quadro de credores, com apresentação e habilitação dos créditos. 2. Uma vez deferido o processamento da recuperação, entre outras providências a serem adotadas pelo magistrado, determina-se a suspensão de todas as ações e execuções, nos termos dos arts. 6º e 52, inciso III, da Lei n. 11.101/2005. 3. A razão de ser da norma que determina a pausa momentânea das ações e execuções - stay period - na recuperação judicial é a de permitir que o devedor em crise consiga negociar, de forma conjunta, com todos os credores (plano de recuperação) e, ao mesmo tempo, preservar o patrimônio do empreendimento, o qual se verá liberto, por um lapso de tempo, de eventuais constrições de bens imprescindíveis à continuidade da atividade empresarial, impedindo o seu faticamento, além de afastar o risco da falência. 4. Nessa fase processual ainda não se alcança, no plano material, o direito creditório propriamente dito, que ficará indene - havendo apenas a suspensão temporária de sua exigibilidade - até que se ultrapasse o termo legal (§ 4º do art. 6º) ou que se dê posterior decisão do juízo concedendo a recuperação ou decretando a falência (com a rejeição do plano). 5. Como o deferimento do processamento da recuperação judicial não atinge o direito material dos credores, não há falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, por conseguinte, os registros do nome do devedor nos bancos de dados e cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, assim como nos tabelionatos de protestos. Também foi essa a conclusão adotada no Enunciado 54 da Jornada de Direito Comercial I do C/JF/STJ. 6. Recurso especial não provido.

(STJ - REsp 1374259/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Entretanto, oportuno ressaltar que, nos termos do art. 59 da Lei nº 11.101/05, o plano de recuperação judicial operará a novação dos créditos anteriores ao pedido, extinguindo-se, portanto, a relação jurídica anterior, não sendo mais possível falar em inadimplência com fundamento em dívida extinta:

Assim, tendo o plano de recuperação judicial sido homologado, os órgãos competentes deverão ser oficiados a fim de promover a baixa dos protestos e a retirada da recuperanda dos apontamentos de restrição ao crédito, **pertinentes aos débitos submetidos ao mencionado plano**, ressalvando-se, entretanto, que tal providência será adotada sob a condição resolutiva de serem cumpridas todas as obrigações nele previstas.

Sobre o tema (g.n.):

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. DÍVIDAS COMPREENDIDAS NO PLANO. NOVAÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PROTESTOS. BAIXA, SOB CONDIÇÃO RESOLUTIVA. CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES PREVISTAS NO PLANO DE RECUPERAÇÃO. 1. Diferentemente do regime existente sob a vigência do DL nº 7.661/45, cujo art. 148 previa expressamente que a concordata não produzia novação, a primeira parte do art. 59 da Lei nº 11.101/05 estabelece que o plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido. 2. A novação induz a extinção da relação jurídica anterior, substituída por uma nova, não sendo mais possível falar em inadimplência do devedor com base na dívida extinta. 3. Todavia, a novação operada pelo plano de recuperação fica sujeita a uma condição resolutiva, na medida em que o art. 61 da Lei nº 11.101/05 dispõe que o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convalidação da recuperação em falência, com o que os credores terão reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito da recuperação judicial. 4. Diante disso, uma vez homologado o plano de recuperação judicial, os órgãos competentes devem ser oficiados a providenciar a baixa dos protestos e a retirada, dos cadastros de inadimplentes, do nome da recuperanda e dos seus sócios, por débitos sujeitos ao referido plano, com a ressalva expressa de que essa providência será adotada sob a condição resolutiva de a devedora cumprir todas as obrigações previstas no acordo de recuperação. 5. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 1260301/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 21/08/2012)

No caso dos autos, não há elementos tendentes a demonstrar que haja quaisquer óbices, decorrentes da recuperação judicial deferida, (i) para que seja promovida a pretendida inscrição da recuperanda, ora agravada, nos órgãos de restrição ao crédito, bem como (ii) para que haja o protesto do respectivo título executivo, referente ao débito ora discutido, consubstanciado na multa fixada em R\$ 2.073.000,00 (dois milhões e setenta e três mil reais), aplicada em razão de descumprimento de obrigação de fazer (fs. 5/9, ID 13119893, fl. 88, ID 13119899 e fl. 7, ID 13118805 dos autos do cumprimento de sentença).

Desta feita, de rigor a reforma da r. decisão agravada, proferida nos seguintes termos (fl. 45, ID 13118805 dos autos do cumprimento de sentença):

“Indefiro, por ora, os pedidos de inclusão do nome da executada no SERASA, bem como a expedição de certidão para fins de protesto”

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INSCRIÇÃO EM CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. PROTESTO. POSSIBILIDADE. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NOVAÇÃO.

1. Consoante entendimento assente perante o Superior Tribunal de Justiça, o deferimento do processamento da recuperação judicial não tem o condão de alcançar o direito material dos credores, motivo por que não há que se falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, consequentemente, eventuais registros do devedor em cadastros restritivos de créditos, bem como em tabelionatos de protestos.
2. Nos termos do art. 59 da Lei nº 11.101/05, o plano de recuperação judicial operará a novação dos créditos anteriores ao pedido, extinguindo-se, portanto, a relação jurídica anterior, não sendo mais possível falar em inadimplência com fundamento em dívida extinta.
3. Assim, tendo o plano de recuperação judicial sido homologado, os órgãos competentes deverão ser oficiados a fim de promover a baixa dos protestos e a retirada da recuperanda dos apontamentos de restrição ao crédito, pertinentes aos débitos submetidos ao mencionado plano, ressalvando-se, entretanto, que tal providência será adotada sob a condição resolutiva de serem cumpridas todas as obrigações nele previstas. (STJ - REsp 1260301/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 21/08/2012).
4. No caso dos autos, não há elementos tendentes a demonstrar que haja quaisquer óbices, decorrentes da recuperação judicial deferida, (i) para que seja promovida a pretendida inscrição da recuperanda, ora agravada, nos órgãos de restrição ao crédito, bem como (ii) para que haja o protesto do respectivo título executivo, referente ao débito ora discutido, consubstanciado na multa fixada em R\$ 2.073.000,00 (dois milhões e setenta e três mil reais), aplicada em razão de descumprimento de obrigação de fazer.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011444-60.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GRAFICA E EDITORA SARAPUI LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PROENCA PEREIRA - SP163162-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011444-60.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRAFICA E EDITORA SARAPUI LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PROENCA PEREIRA - SP163162-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS em supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

10. Apelação da União não provida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

A União sustenta que nas razões de decidir do acórdão não houve discussão sobre a tese jurídica defendida, o que, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, impede a análise da questão pelo Tribunal Superior. Afirma que, em relação ao critério de cálculo, ausente fundamentação que justifique a opção pelo critério, com violação ao art. 93, XI, da CF e aos artigos 11 e 489, II, do CPC. Alega que não houve pedido específico sobre qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como não houve decisão sobre essa questão. Requer seja excluído do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Por fim, postula sejam providos os embargos, para que haja pronunciamento sobre a aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar interposição dos recursos às instâncias superiores (ID 89905314).

Intimada, a parte embargada não apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011444-60.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRAFICA E EDITORA SARAPUI LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PROENCA PEREIRA - SP163162-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil de 2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001728-03.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIBER-SID INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE LTDA

Advogados do(a) APELADO: DEVANILDO PAVANI - SP328142-A, PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR - SP144858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001728-03.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIBER-SID INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE LTDA

Advogados do(a) APELADO: DEVANILDO PAVANI - SP328142-A, PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR - SP144858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas.

A União sustenta que nas razões de decidir do acórdão não houve discussão sobre a tese jurídica defendida, o que, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, impede a análise da questão pelo Tribunal Superior. Afirma que, em relação ao critério de cálculo, ausente fundamentação que justifique a opção pelo critério, com violação ao art. 93, XI, da CF e aos artigos 11 e 489, II, do CPC. Alega que não houve pedido específico sobre qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como não houve decisão sobre essa questão. Requer seja excluído do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Por fim, postula sejam providos os embargos, para que haja pronunciamento sobre a aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar interposição dos recursos às instâncias superiores (ID 89850878).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90512211).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001728-03.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIBER-SID INDUSTRIA, COMERCIO E TRANSPORTE LTDA
Advogados do(a) APELADO: DEVANILDO PAVANI - SP328142-A, PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR - SP144858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDCI nos EDCI no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007591-02.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: IRENE JOSEFA JORGE
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GUSTAVO BARREIRA KOENIGKAM DE OLIVEIRA - SP172647-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007591-02.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: IRENE JOSEFA JORGE
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GUSTAVO BARREIRA KOENIGKAM DE OLIVEIRA - SP172647-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Irene Josefa da Silva em face de sentença que julgou extinto o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, tendo em vista a inexistência de interesse de agir, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recurso, a apelante sustenta, em suma, a necessidade de que a haja a suspensão do presente feito até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário nº 626.307/SP, tendo em vista a prolação de decisão de sobrestamento proferida pelo Ministro Dias Toffoli.

Não houve apresentação das contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007591-02.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: IRENE JOSEFA JORGE
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA SALATIEL - SP262933-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GUSTAVO BARREIRA KOENIGKAM DE OLIVEIRA - SP172647-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretendem a apelante o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.

Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.

Neste sentido, é firme o entendimento desta E. Terceira Turma, para a qual (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. SOBRESTAMENTO PELO STF. DECISÃO PROFERIDA EM ACP. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Execução provisória individual de créditos reconhecidos nos autos de ação civil pública, referentes a diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança. 2. Por força de decisão proferida nos autos do RE nº 626.307/SP, recurso processado sob a sistemática da repercussão geral, a tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 encontra-se suspensa, a obstar a instauração da fase processual executiva, ainda que de forma provisória. 3. Consoante esclarecido no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a eficácia da decisão circunscreveu-se à competência territorial do órgão julgador, a saber, 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a qual não compreende o Município onde a titular da conta residia. 4. Ausência de interesse processual. Extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC/2015. 5. Apelação desprovida.

(TRF3 - ApCiv 5013787-29.2017.4.03.6100, Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. 1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100. 2. Inicialmente, é de ser afastada a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação nº 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança nº 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos nº 0011769-66.2016.403.6000) trata da conta poupança nº 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes. 3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie. 4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017. 5. Logo, é de ser reformada a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC. 6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF3 - Ap 0011769620164036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO. 1. In casu, pretende o autor, ora apelante, a habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestada por aquela Corte Superior. 2. No que se refere à abrangência territorial, é importante destacar que no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador". Assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento C.JF/TRF3 430, de 28/11/2014) (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por outro lado, ainda que o apelante fosse domiciliado dentro dos limites territoriais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a execução provisória não mereceria prosperar, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento. Ora, estando a Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por fim, não há de se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 4. Recurso de apelação desprovido.

(TRF3 - Ap 00224687820144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/10/2017)

Nestes termos, tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra eivada de irregularidades.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade. 2. O acórdão embargado deixou claro que: não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento; não há de se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 3. A alegação de que o acórdão não abordou a questão do acordo firmado entre os representantes dos poupadores e as instituições financeiras é totalmente infundada, pois a questão não foi apresentada no recurso de apelação interposto às f. 57-65. Assim, não há qualquer omissão a ser sanada. 4. Com relação ao prequestionamento formulado pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor. 5. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264784 0017481-62.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. REPERCUSSÃO GERAL. SUSPENSÃO PELO STF. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Pretendemos apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca de expurgos inflacionários.
2. Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subseqüente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes. Precedentes.
3. Tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra eivada de irregularidades. Precedente desta Turma.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000869-38.2019.4.03.6127
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: MATHEUS MENDES BONIFACIO, SIMAO PEDRO DURANTI FERLA, WALDEMIR FERNANDES, ZILDA DONISETE MARTINS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000869-38.2019.4.03.6127
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: MATHEUS MENDES BONIFACIO, SIMAO PEDRO DURANTI FERLA, WALDEMIR FERNANDES, ZILDA DONISETE MARTINS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
PARTE RÉ: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA SÃO JOÃO DA BOA VISTA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário da sentença (ID nº 89973129) proferida em mandado de segurança no qual se requer a concessão da ordem para que determine à autoridade impetrada que dê andamento em processos administrativos previdenciários de recursos de benefícios.

O *mandamus* foi impetrado em 10.05.2019 (ID nº 89973112).

Pela decisão de ID nº 89973119 foi concedida a gratuidade, bem como postergada a análise do pedido liminar para depois das informações.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, informando que: (1) o processo de recurso do impetrante **Waldemir Fernandes, NB: 42/177.583.755-3**, encontra-se desde 18/08/2018 na 4ª Câmara de Julgamentos (CAJ), aguardando julgamento/decisão da instância superior; (2) os processos de recursos em nome dos impetrantes **Matheus Mendes Bonifácio, NB 42/174.399.484-0**, **Simão Pedro Duranti Ferla, NB 42/177.583.546-1**, e **Zilda Donisete Martins, NB 42/179.258.739-0**, encontram-se na APS Itapira aguardando providências (ID nº 89973124).

O INSS requereu o seu ingresso no feito e prestou informações técnicas (ID nº 89973125).

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença (ID nº 89973129), da qual se destacam os seguintes excertos:

[...]

Quanto ao impetrante Waldemir Fernandes, extrai-se das informações, que, concluída a análise administrativa, com indeferimento do pedido, o segurado protocolou recurso, que se encontra na 4ª Câmara de Julgamentos, desde 18.08.2018 (ID 17516691), onde aguarda pronunciamento, o que é corroborado pelo documento apresentado com a inicial (fl. 05 do ID 17148703), de maneira que a autoridade impetrada sequer tem competência para o impulso.

Não há, pois, no que se refere ao impetrante Waldemir Fernandes, processo administrativo a cargo da autoridade impetrada com andamento paralisado.

Quanto aos demais impetrantes (Matheus Mendes Bonifácio, Simão Pedro Duranti Ferla e Zilda Donisete Martins), extrai-se das informações que os pedidos de concessão/revisão de benefícios encontram-se paralisados, verificando-se, pois, excesso razoável de prazo para conclusão.

A esse respeito, a autoridade impetrada informou que os autos encontram-se na APS de Itapira aguardando providências.

A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável.

[...]

Ante o exposto:

*I- quanto ao impetrante Waldemir Fernandes, cujo processo administrativo encontra na Junta Recursal, **julgo extinto o processo**, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI do Código de Processo Civil.*

*II- quanto aos impetrantes Matheus Mendes Bonifácio, Simão Pedro Duranti Ferla e Zilda Donisete Martins, **concedo a segurança**, resolvendo o mérito (art. 487, I do CPC), e, em que pese a possibilidade de execução provisória da presente sentença (art. 14, § 3º Lei n. 12.016/09), **deftiro a liminar** para determinar que a autoridade impetrada analise seus pedidos de concessão/revisão de benefícios, protocolados, respectivamente, em 18.12.2018, 27.11.2018 e 18.12.2018, no prazo máximo de **90 dias** após a notificação desta decisão, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por dia, em caso de descumprimento.*

[...]” (ID nº 89973129, grifos no original).

Consignou-se na sentença que não há condenação em honorários (cf. art. 25 da Lei nº 12.016/2009). A sentença foi submetida à remessa necessária (art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009). Custas fixadas na forma da lei (ID nº 89973129).

Sema interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força da remessa necessária.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito, por entender que se trata de matéria de cunho meramente patrimonial e que inexistia na espécie interesse público ou social que justifique a intervenção do órgão ministerial (ID nº 90122004).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de reexame necessário da sentença proferida em mandado de segurança no qual se requer a concessão da ordem que determine à autoridade impetrada que dê andamento em processos administrativos previdenciários de recursos de benefícios paralisados.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal, nos seguintes termos:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica. Eis a dicação do referido dispositivo:

"Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita."

Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado, *in verbis*:

Lei nº 8.213/1991:

"Art. 41-A [...]

§ 5º O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

Decreto nº 3.048/1999:

"Art. 174. O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008).

Parágrafo único. O prazo fixado no caput fica prejudicado nos casos de justificativa administrativa ou outras providências a cargo do segurado, que demandem a sua dilatação, iniciando-se essa contagem a partir da data da conclusão das mesmas."

Na esfera da autarquia previdenciária, a Instrução Normativa INSS/PRES Nº 77, de 21 de janeiro de 2015, estabelece sobre o procedimento da fase recursal do seguinte modo:

"Art. 541. O prazo para interposição de recurso ordinário e especial, bem como para o oferecimento de contrarrazões, é de trinta dias, contados de forma contínua, excluindo-se da contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

[...]

Art. 542. Expirado o prazo de trinta dias da data em que foi interposto o recurso sem que haja contrarrazões, os autos serão imediatamente encaminhados para julgamento pelas Juntas de Recursos ou Câmara de Julgamento do CRPS, conforme o caso, sendo considerados como contrarrazões do INSS os motivos do indeferimento.

Art. 543. O recurso intempestivo do interessado deve ser encaminhado ao respectivo órgão julgador com as devidas contrarrazões do INSS, apontada a ocorrência da intempestividade.

§ 1º A constatação da intempestividade não impede a revisão de ofício pelo INSS quando incorreta a decisão administrativa.

§ 2º As contrarrazões apresentadas pelo interessado fora do prazo regulamentar serão remetidas ao local onde o processo se encontra para que seja feita a juntada.

§ 3º A intempestividade do recurso só poderá ser invocada se a ciência da decisão observar estritamente o contido no § 2º do art. 28 do Regimento Interno do CRPS, devendo tal ocorrência ficar devidamente registrada nos autos.” (grifei)

Desse modo, o art. 542 da Instrução Normativa INSS/PRES Nº 77/2015 estabelece que expirado o prazo de 30 dias da data em que foi interposto o recurso sem que haja contrarrazões, os autos do processo administrativo previdenciário serão imediatamente encaminhados para julgamento pelas Juntas de Recursos ou Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos do Seguro Social (CRSS).

No caso vertente, diante dos documentos acostados aos autos e das informações prestadas (ID nº 89973124), resta evidenciada a inércia do INSS na tramitação dos recursos de benefícios dos impetrantes Mathus Mendes Bonifácio, NB 42/174.399.484-0 (ID nº 89973113 - Pág. 4), Simão Pedro Duranti Ferla, NB 42/177.583.546-1 (ID nº 89973114 - Pág. 4), e Zilda Donisete Martins, NB 42/179.258.739-0 (ID nº 89973117 - Pág. 4), cujos processos ficaram paralisados na APS Itapira aguardando providências, sem o regular trâmite, no prazo legal.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes desta E. Corte Regional:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO ADMINISTRATIVA. INSS. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ART. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça confirmou a possibilidade de prévia fixação de multa diária contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer.

2. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

3. O pedido de revisão administrativa em questão foi protocolado em 29/08/2013, não havendo qualquer informação acerca de sua análise até o presente momento, em evidente violação ao prazo de 30 dias, previsto no artigo 49, da Lei 9.784/1999, bem como à razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade.

4. Apelação e remessa oficial desprovidas.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366091 - 0001774-60.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017) (grifei)

“REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. FEITO CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA EM SEDE RECURSAL. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Primeiramente, ressalto que a Portaria nº 88/2004, que aprova o Regulamento da Previdência Social, prevê em seu artigo 54, §2º, o prazo de 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência pelo INSS.

2. Ademais, a Lei nº 9.784/1999 estabelece, em seu artigo 49, a obrigatoriedade de proferimento de decisão administrativa no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

3. No vertente caso, a impetrante interps recurso administrativo em 24.06.2013, e a 8ª Junta de Recursos converteu o julgamento em diligência em 06.05.2014, sendo que os autos foram encaminhados à APS de origem em 09.05.2014, sem o respectivo cumprimento até a data de impetração deste mandamus (19.03.2015), pelo que decorreu quase 1 (um) ano in albis.

4. Não há amparo legal que fundamente a omissão administrativa, pelo contrário, implica em descumprimento de norma legal, além de ofensa ao princípio da legalidade, duração razoável do processo, eficiência na prestação do serviço público e segurança jurídica, sujeitando-se ao controle jurisdicional para o fim de reparar lesão a direito líquido e certo violado.

5. Remessa Oficial improvida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 358710 - 0002704-15.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016) (grifei)

Portanto, a sentença deve ser mantida.

Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. MOROSIDADE NO ANDAMENTO PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença proferida em mandado de segurança no qual se requer a concessão da ordem que determine à autoridade impetrada que dê andamento em processos administrativos previdenciários de recursos de benefícios paralisados.

2. Inicialmente, cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Por seu turno, o art. 542 da Instrução Normativa INSS/PRES Nº 77/2015 estabelece que expirado o prazo de 30 dias da data em que foi interposto o recurso sem que haja contrarrazões, os autos do processo administrativo previdenciário serão imediatamente encaminhados para julgamento pelas Juntas de Recursos ou Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos do Seguro Social (CRSS).

7. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

8. No caso vertente, diante dos documentos acostados aos autos e das informações prestadas, resta evidenciada a inércia do INSS no andamento dos recursos de benefícios em questão, cujos processos ficaram paralisados na APS Itapira aguardando providências, sem o regular trâmite, no prazo legal.

9. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

10. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

11. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002169-95.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: KELLY GOMES CASSINI FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE NOGUEIRA MORAIS - SP235717-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002169-95.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: KELLY GOMES CASSINI FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE NOGUEIRA MORAIS - SP235717-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração tirados de acórdão unânime, cuja ementa transcrevo:

“ADMINISTRATIVO – PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – SÍNDROME DE TALIDOMIDA – LAUDO PERICIAL – ESPECIALISTA EM CLÍNICA MÉDICA E CARDIOLOGIA - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA - CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – NOVA PERÍCIA – DESNECESSIDADE – SENTENÇAMANTIDA.

I – O artigo 465 do CPC veicula que o juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia. A especialidade, no caso, é a médica, devendo o expert “fornecer informações verídicas, que correspondam à realidade fática observada e respeitem regras técnicas e científicas aceitas na sua área de conhecimento (art. 158, CPC)” – Fredie Didier Jr, ob. cit., pág. 303.

II – O perito do juízo, especialista em medicina legal, perícia médica, clínica médica e cardiologia, apresentou laudo técnico embasado na anamnese da apelada, em exames clínicos e físicos e na literatura médica. Concluiu, assim, que “pelo analisado, com a falta de relação confirmada do uso do medicamento, baseado na análise das lesões descritas na Literatura como relacionadas ao uso da Talidomida, não é possível estabelecer (não compatível) que a alteração tenha decorrido do uso da talidomida”. Pontuou o expert, ainda, que malformações congênitas podem ocorrer com o uso de muitos outros medicamentos, citando, exemplificativamente, aspirina, antibióticos, analgésicos, anticonvulsivantes e anti-inflamatórios.

III – O uso de talidomida foi proibido no país em 1965, continuando a ser usado, no entanto, em portadores de hanseníase. A apelada nasceu em 1972 e informou que sua genitora não era portadora de hanseníase.

IV – A impugnação ao laudo pericial precisa apresentar motivação coerente e lastreada em fatos concretos, não se admitindo argumentação genérica a respeito da incapacidade do perito por não ser médico geneticista.

V – A realização de uma segunda perícia constitui faculdade do juízo quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida (artigo 480 do CPC). Inexistindo motivos para desconsiderar o trabalho realizado descabe efetuar segunda perícia, medida que preza pela economia processual.

VI – Apelação não provida.”

Por meio de embargos de declaração de id 48397914 Kelly Gomes Cassini Fonseca alega, em síntese, que o v. acórdão foi omissivo quanto “ao que dispõe os artigos 370, 373, inciso I, 464, 480, 480, § 1º e artigo 475 todos da Lei nº 13.105/2015 (Código de Processo Civil), que asseguram a possibilidade de PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA em decorrência da complexidade do caso”.

A União peticionou pela rejeição dos embargos declaratórios (id 69515590).

O Ministério Público Federal ratificou o parecer anterior, ofertado antes do julgamento da apelação, no qual opinava pela manutenção da sentença de improcedência do pedido (id 73200235).

É o breve relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES (RELATORA): Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela não se verifica nenhum dos vícios acima elencados, mas apenas o inconformismo da embargante como resultado do julgamento.

Com efeito, o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os artigos de lei invocados pela parte, notadamente aqueles que não possuem o condão de alterar o resultado do julgamento por se tratarem de dispositivos normativos genéricos sem relação com a causa.

Por si só os artigos 370, 373, inciso I, 464, 480, 480, § 1º, e artigo 475, todos do CPC, que tratam do ônus da prova e da prova pericial, não afastam a circunstância reconhecida pelo acórdão de que “o laudo pericial atendeu aos fins para os quais foi determinado, fornecendo ao magistrado elementos consistentes de convicção e suficientes para resolver a controvérsia que lhe foi apresentada”.

O v. acórdão embargado também reconheceu que “a impugnação da apelante em nenhum momento refutou adequadamente a conclusão a que chegou o perito, tecendo argumentos genéricos a respeito de sua incapacidade por não se tratar de médico geneticista. Óvida, no entanto, que era sua faculdade indicar assistente técnico (art. 465, § 1º, II, CPC), (...)”.

Nesse sentido, há de se reconhecer que o Superior Tribunal de Justiça recentemente emitiu julgamento no sentido de que a “escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz”. Confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 1.022 E 489, IV E §3º, DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. NOMEAÇÃO DE PERITO. QUESTIONAMENTO ACERCA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA ESPECÍFICA PARA O OBJETO DA PERÍCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO PREQUESTIONADOS. SÚMULA 282/STF. PRODUÇÃO DE NOVA PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO DA PERSUAÇÃO RACIONAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. ALTERAR CONCLUSÃO DA INSTÂNCIA DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido apreciou fundamentadamente a controvérsia dos autos, decidindo apenas de forma contrária à pretensão do recorrente, não havendo, portanto, omissão ensejadora de oposição de Embargos de Declaração, pelo que deve ser rejeitado o arrazoado de violação ao artigo 1.022 e art. 489, IV e §3º, do CPC/2015.

2. Ausência de prequestionamento dos arts. 422, 424, I e II, do CPC/2015 e art. 145, §2º, do CPC/1973, pois, além de inexistir julgamento acerca de tais normas no acórdão de piso, elas nem sequer foram mencionadas nas irrisignações recursais da parte recorrente endereçadas ao Tribunal regional. Não conhecimento, nos termos da Súmula 282/STF. 3. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

4. O princípio da persuasão racional ou da convicção motivada do juiz, consigna que cabe ao magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, conferindo, fundamentadamente, a cada um desses elementos a sua devida valoração.

5. A instância de origem entendeu, de maneira embasada, não ser necessária a produção de nova prova pericial. O deferimento da pretensão recursal demanda reexame do contexto fático-probatório, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não conhecido.”

(STJ, REsp 1758180/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.09.2018, DJe 21.11.2018) – grifo meu.

Não há, por conseguinte, omissão no julgado, sendo evidente o descontentamento da embargante.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – INDENIZATÓRIA – LAUDO PERICIAL – ALEGAÇÃO DE OMISSÃO – INOCORRÊNCIA – MERO DESCONTENTAMENTO - REJEIÇÃO.

I – Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição, omissão ou erro material existentes.

II – Por si só os artigos 370, 373, inciso I, 464, 480, 480, § 1º, e artigo 475, todos do CPC, que tratam do ônus da prova e da prova pericial, invocados pela embargante como omissos, não afastam a circunstância reconhecida pelo acórdão de que “o laudo pericial atendeu aos fins para os quais foi determinado, fornecendo ao magistrado elementos consistentes de convicção e suficientes para resolver a controvérsia que lhe foi apresentada”.

III – Não se cuidando de omissão, mas de mero inconformismo da embargante a respeito do resultado do julgamento que lhe é desfavorável, descabe o recurso.

IV – Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006304-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: TEREZINHA APARECIDA PICOLOTT DA SILVA
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIO CESAR SZILLER - SP249117-A, SANDRA REGINA DE MELO COSTA SZILLER - SP355419-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário da sentença (ID nº 88895012), integrada pela decisão que acolheu embargos de declaração (ID nº 88895022), que concedeu parcialmente a segurança, em *writ* impetrado por **Terezinha Aparecida Picolott da Silva** contra ato atribuído ao **Gerente Executivo do INSS Centro-SP**, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora que analise o pedido de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos da Lei nº 8.213/91 em aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social de que trata a Lei Complementar nº 142/2013.

Postula a impetrante seja deferida liminar determinando a realização das avaliações médica e social requeridas e que a autoridade impetrada decida o processo administrativo de revisão de aposentadoria NB 178.695.746-6, com a inclusão dos valores recebidos no auxílio-acidente, cessado, no período básico de cálculo – PBC dessa aposentadoria.

O *writ* foi impetrado em 08.05.2018 (ID nº 88894982).

A liminar pleiteada foi deferida para “que seja providenciado o agendamento da perícia, no prazo de 05 (cinco), informando-se a impetrante sobre a data designada na via administrativa na sequência”. “Uma vez realizada a perícia, o procedimento administrativo de revisão do benefício deverá ser concluído no prazo máximo de 30 (trinta) dias” (ID nº 88894992).

O INSS requereu o seu ingresso no feito (ID nº 68517055).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações afirmando que a perícia foi agendada para o dia 03/09/2018 (IDs nº 88894999 e nº 88895000). Ulteriormente, a autoridade coatora noticiou nos autos que foi realizada a revisão do benefício da parte impetrante (ID nº 88895007).

A sentença, ratificando a decisão que concedeu a liminar, para “que fosse providenciado o agendamento da perícia e analisado o pedido administrativo da impetrante em 30 (trinta) dias”, concedeu parcialmente a segurança, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (ID nº 88895012).

Na sentença, foram concedidos à impetrante os benefícios da justiça gratuita (ID nº 88895012).

Consignou-se na sentença que os honorários advocatícios são indevidos, ante o disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e na Súmula 105 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Sem fixação de custas. A sentença foi submetida ao reexame necessário (ID nº 88895012).

Na decisão de ID nº 88895022, os embargos de declaração opostos pela impetrante (ID nº 88895018) foram acolhidos para determinar que fosse eliminado da fundamentação da sentença o parágrafo atinente à inclusão do auxílio-acidente no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de pessoa com deficiência, pois não houve apreciação do mérito da questão neste feito.

Sema interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo não conhecimento da remessa oficial, diante do esaurimento da prestação jurisdicional (ID nº 90166253).

O feito foi redistribuído a esta Relatora em 11.09.2019, em cumprimento à determinação contida na decisão sob o ID nº 90176794 (ID nº 90321765).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006304-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: TEREZINHA APARECIDA PICOLOTT DA SILVA
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JULIO CESAR SZILLER - SP249117-A, SANDRA REGINA DE MELO COSTA SZILLER - SP355419-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese dos autos, a impetrante protocolou requerimento de revisão de benefício previdenciário em 06.03.2018, precedido de prévio agendamento desde 31.10.2017, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal, nos seguintes termos:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data apresentação dos documentos necessários pelo segurado, *in verbis*:

Lei nº 8.213/1991:

"Art. 41-A [...]"

§ 5º O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

Decreto nº 3.048/1999:

"Art. 174. O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008).

Parágrafo único. O prazo fixado no caput fica prejudicado nos casos de justificação administrativa ou outras providências a cargo do segurado, que demandem a sua dilatação, iniciando-se essa contagem a partir da data da conclusão das mesmas."

No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

Compulsando os documentos encartados nos autos, verifica-se que o INSS não deu regular trâmite, no prazo legal, ao requerimento administrativo de revisão do benefício de aposentadoria da impetrante, protocolado em 06.03.2018, precedido de agendamento realizado em 31.10.2017 (ID nº 88894987 e nº 88895002), apenas dando andamento ao processo em questão após o deferimento da liminar pelo MM. Juízo *a quo*.

Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Nesse sentido, cito precedentes desta E. Corte Regional:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO ADMINISTRATIVA. INSS. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ART. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça confirmou a possibilidade de prévia fixação de multa diária contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer.

2. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

3. O pedido de revisão administrativa em questão foi protocolado em 29/08/2013, não havendo qualquer informação acerca de sua análise até o presente momento, em evidente violação ao prazo de 30 dias, previsto no artigo 49, da Lei 9.784/1999, bem como à razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade.

4. Apelação e remessa oficial desprovidas."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366091 - 0001774-60.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017) (grifei)

"REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. FEITO CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA EM SEDE RECURSAL. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Primeiramente, ressalto que a Portaria nº 88/2004, que aprova o Regulamento da Previdência Social, prevê em seu artigo 54, §2º, o prazo de 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência pelo INSS.

2. Ademais, a Lei nº 9.784/1999 estabelece, em seu artigo 49, a obrigatoriedade de proferimento de decisão administrativa no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

3. No vertente caso, a impetrante interps recurso administrativo em 24.06.2013, e a 8ª Junta de Recursos converteu o julgamento em diligência em 06.05.2014, sendo que os autos foram encaminhados à APS de origem em 09.05.2014, sem o respectivo cumprimento até a data de impetração deste mandamus (19.03.2015), pelo que decorreu quase 1 (um) ano in albis.

4. Não há amparo legal que fundamente a omissão administrativa, pelo contrário, implica em descumprimento de norma legal, além de ofensa ao princípio da legalidade, duração razoável do processo, eficiência na prestação do serviço público e segurança jurídica, sujeitando-se ao controle jurisdicional para o fim de reparar lesão a direito líquido e certo violado.

5. Remessa Oficial improvida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 358710 - 0002704-15.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016) (grifei)

Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Portanto, a sentença ora reexaminada, que concedeu a segurança pleiteada, não merece reparos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, a impetrante protocolou requerimento de revisão de benefício previdenciário em 06.03.2018, precedido de prévio agendamento desde 31.10.2017, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal.
2. Inicialmente, cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
10. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003519-76.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: LAURINDO GARCIA, MOACIR MARTINS JUNIOR, NICEIA RIBEIRO BALDO, ROSALINA RUIZ MORENI, ROZARIA DE FATIMA BONFIM
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003519-76.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: LAURINDO GARCIA, MOACIR MARTINS JUNIOR, NICEIA RIBEIRO BALDO, ROSALINA RUIZ MORENI, ROZARIA DE FATIMA BONFIM
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Laurindo Garcia e outros em face de sentença que julgou extinto o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, tendo em vista a inexistência de interesse de agir, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recurso, sustentam os apelantes, em suma, que houve a extinção da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 em decorrência do acordo entabulado entre os representantes dos poupadores e dos bancos, o qual foi, inclusive, homologado pelo STF, razão por que, anteriormente à extinção do presente feito, o MM. juízo de origem deveria lhes ter oportunizado manifestação acerca do interesse na adesão. Desta feita, diante de sua vontade em aderir ao acordo, pugna pelo provimento do presente recurso.

Apresentadas as contrarrazões.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003519-76.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: LAURINDO GARCIA, MOACIR MARTINS JUNIOR, NICEIA RIBEIRO BALDO, ROSALINA RUIZ MORENI, ROZARIA DE FATIMA BONFIM
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre consignar que não há nos autos quaisquer elementos suficientemente aptos a infirmar a declaração de hipossuficiência firmada pelas apelantes, razão por que, nos termos do art. 99, §3º, do CPC, fica deferida a Gratuidade da Justiça na forma pleiteada.

Pretende os apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca dos expurgos inflacionários que teriam ocorrido no âmbito dos Planos Econômicos Bresser e Verão.

Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.

Neste sentido, é firme o entendimento desta E. Terceira Turma, para a qual (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. SOBRESTAMENTO PELO STF. DECISÃO PROFERIDA EM ACP. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Execução provisória individual de créditos reconhecidos nos autos de ação civil pública, referentes a diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança. 2. Por força de decisão proferida nos autos do RE nº 626.307/SP, recurso processado sob a sistemática da repercussão geral, a tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 encontra-se suspensa, a obstar a instauração da fase processual executiva, ainda que de forma provisória. 3. Consoante esclarecido no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a eficácia da decisão circunscreveu-se à competência territorial do órgão julgador, a saber, 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a qual não compreende o Município onde a titular da conta reside. 4. Ausência de interesse processual. Extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC/2015. 5. Apelação desprovida.

(TRF3 - ApCiv 5013787-29.2017.4.03.6100, Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, 3ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/06/2019.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. 1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100. 2. Inicialmente, é de ser afastada a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação nº 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança nº 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos nº 0011769-66.2016.4.03.6000) trata da conta poupança nº 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes. 3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refriram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie. 4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial I DATA: 02/06/2017. 5. Logo, é de ser reformada a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC. 6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF3 - Ap 00117696620164036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA: 16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO. DESPROVIDO. 1. In casu, pretende o autor, ora apelante, a habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, que se encontra sobrestada por aquela Corte Superior. 2. No que se refere à abrangência territorial, é importante destacar que no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador". Assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caiéiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014) (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por outro lado, ainda que o apelante fosse domiciliado dentro dos limites territoriais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a execução provisória não mereceria prosperar, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento. Ora, estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal). 3. Por fim, não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 4. Recurso de apelação desprovido.

(TRF3 - Ap 00224687820144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/10/2017)

Nestes termos, tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra evitada de irregularidades.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade. 2. O acórdão embargado deixou claro que: não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento; não há se falar em emenda a inicial para a juntada de nova documentação pertinente ao caso, e também de sobrestamento do feito até ulterior julgamento do RE 626.307/SP, pois no presente é descabida a própria propositura da demanda. 3. A alegação de que o acórdão não abordou a questão do acordo firmado entre os representantes dos poupadores e as instituições financeiras é totalmente infundada, pois a questão não foi apresentada no recurso de apelação interposto às f. 57-65. Assim, não há qualquer omissão a ser sanada. 4. Com relação ao prequestionamento formulado pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor. 5. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264784 0017481-62.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/04/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. REPERCUSSÃO GERAL. SUSPENSÃO PELO STF. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Pretendemos apelantes o cumprimento provisório de sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, que versa acerca de expurgos inflacionários.
2. Nada obstante, imprescindível pontuar que o cumprimento de sentença, mera fase do processo sincrético, deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP processado sob o regime de repercussão geral), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes. Precedentes.
3. Tampouco há que se falar em suspensão do feito até ulterior decisão do E. Supremo Tribunal Federal, porquanto a própria propositura da demanda se encontra evitada de irregularidades. Precedente desta Turma.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031689-58.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: GUIDO MANTEGA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO JOSE SERAFIM ABRANTES - SP133285-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031689-58.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: GUIDO MANTEGA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO JOSE SERAFIM ABRANTES - SP133285-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial de sentença que homologou o reconhecimento jurídico do pedido por parte da impetrada, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "a", do Código de Processo Civil. O órgão julgador consignou que "a autoridade impetrada foi notificada e comunicou a análise das manifestações de inconformidade apresentadas pelo impetrante no bojo dos processos administrativos nºs 18186.730922/2017-36 e 18186.730924/2017-25 e concluiu pelo restabelecimento do resultado do Imposto de Renda declarado pelo impetrante para cada um dos exercícios considerados". Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 (Id nº 70060441).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial (Id nº 71479241).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031689-58.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: GUIDO MANTEGA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FLAVIO JOSE SERAFIM ABRANTES - SP133285-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente mandado de segurança foi impetrado com o intuito de obter provimento jurisdicional que determine a exclusão dos dados cadastrais do impetrante do Cadin, tendo em vista que os débitos fiscais que motivaram a combatida inclusão no cadastro de devedores permaneceriam em discussão no bojo dos respectivos processos administrativos (nºs. 18186.730924/2017-25 e 18186.730922/2017-36).

O impetrante também se insurgiu contra o mérito das exigências fiscais em apreço, sustentando, em síntese, que procedeu à regular compensação do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) relativo aos anos-base/exercícios 2012/2013 e 2013/2014, de modo que as autuações seriam indevidas.

A Receita Federal encaminhou duas Notificações de Lançamento ao impetrante, a saber: a) notificação nº 2013/169534780652869 (Id nº 70060397, página 10); b) notificação nº 2014/169534765624086 (Id nº 70060392, página 10). Em ambos os casos, consta dos respectivos documentos que as autuações foram lavradas em 16/10/2017, intimando-se o impetrante para realizar o recolhimento em 30 (trinta) dias, ou então, no mesmo prazo, apresentar Impugnação.

A ciência do impetrante acerca destas notificações, de acordo com os Extratos dos Processos, efetivou-se em 20/10/2017, via Correios (Id nº 70060437 e Id nº 70060438).

Outrossim, de acordo com o documento colacionado no Id nº 70060408, os dados cadastrais do impetrante foram incluídos no Cadin em 15/03/2018, justamente em razão dos processos administrativos em epígrafe (nºs. 18186.730924/2017-25 e 18186.730922/2017-36).

A inscrição no Cadin não se fazia pertinente, pois o impetrante impugnou tempestivamente os dois lançamentos fiscais por intermédio de expedientes recebidos pela Receita Federal na data de 16/11/2017 (Id nº 70060392, página 01; Id nº 70060397, página 01).

Como sabido, a apresentação de impugnação administrativa, por si só, mostra-se hábil a ensejar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, a teor do disposto no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

[...]

Ocorre que, em sede de Informações, a autoridade impetrada acatou as alegações do impetrante no que concerne ao mérito das exigências fiscais que deram origem às autuações. Na mesma ocasião, informou acerca da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em apreço, de modo a afastar a possibilidade de inclusão/manutenção do impetrante no Cadin.

Cumpra transcrever o teor desta manifestação fazendária:

“A fim de atender ao solicitado, foi analisada a documentação anexada aos processos administrativos nº 18186.730922/2017-36 e nº 18186.730924/2017-25 e confrontada com as informações constantes dos sistemas informatizados da RFB, onde se verificou que assiste razão ao interessado, quanto às alegações apresentadas em sua impugnação.

Os valores de imposto retido na fonte, conforme constaram em suas Declarações do Imposto de Renda, para os exercícios de 2013 e 2014 (relativas, respectivamente, aos anos calendário de 2012 e 2013,) foram verificados e constatados como idênticos aos informados pelas fontes pagadoras, em suas Declarações de Imposto Retido na Fonte – DIRF, anotados para o código de retenção 3208 (Aluguéis e royalties pagos a Pessoa Física.) Subsidiariamente, foi efetuada pesquisa junto ao cadastro de Pessoas Físicas, onde verificou-se que o contribuinte não possui ligação societária ou de direção, junto às fontes pagadoras pesquisadas.

Em decorrência da análise efetuada, foram lavrados Despachos Decisórios (em anexo) que restabelecem o resultado de imposto de renda declarado pelo impetrante, para cada um dos exercícios considerados. Os Despachos Decisórios, emitidos eletronicamente, estão em processo de expedição e postagem eletrônica, para ciência do interessado.

Seguem em anexo também os extratos dos processos nº 18186.730922/2017-36 e nº 18186.730924/2017-25, com a informação de que a exigibilidade dos créditos tributários se encontra suspensa, afastada portanto a possibilidade de inclusão no CADIN.” (Id nº 70060429, página 02 – sem grifos no original)

Nota-se, portanto, que a autoridade impetrada reconheceu a procedência do pedido. Dessa forma, correta a sentença que extinguiu o feito com análise do mérito, tendo por supedâneo a expressa dicação do artigo 487, inciso III, alínea “a”, do Código de Processo Civil:

“Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

[...]

III - homologar:

a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção;”

Sobre o tema, vale destacar os seguintes julgados deste Tribunal:

“PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 487, INCISO III, ALÍNEA “a”. DO CPC.

- A fazenda reconheceu expressa e inequivocamente a procedência do pedido do autor, de modo que correta a extinção do feito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea “a”, do Código de Processo Civil.

- Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2236182 - 0001060-54.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2018)

“REMESSA OFICIAL. RECONHECIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. HOMOLOGAÇÃO DO RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- Diante do reconhecimento expresso do pedido, deve ser mantida a sentença de homologação, nos termos do artigo 487, inciso III, “a”, do CPC.

- Remessa oficial improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5001176-09.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/06/2019, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2019)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITOS FISCAIS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. INSCRIÇÃO NO CADIN INDEVIDA. AUTORIDADE IMPETRADA – RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO MANDAMUS COM JULGAMENTO DO MÉRITO – ARTIGO 487, INCISO III, ALÍNEA “A”, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Mandado de segurança impetrado com o intuito de obter provimento jurisdicional que determine a exclusão dos dados cadastrais do impetrante do Cadin, tendo em vista que os débitos fiscais que motivaram a combatida inclusão no cadastro de devedores permaneceriam em discussão no bojo dos respectivos processos administrativos (nºs. 18186.730924/2017-25 e 18186.730922/2017-36).

2. O impetrante também se insurgiu contra o mérito das exigências fiscais em apreço, sustentando, em síntese, que procedeu à regular compensação do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) relativo aos anos-base/exercícios 2012/2013 e 2013/2014, de modo que as autuações seriam indevidas.

3. A inscrição no Cadin não se fazia pertinente, pois o impetrante impugnou tempestivamente os dois lançamentos fiscais. A apresentação de impugnação administrativa, por si só, mostra-se hábil a ensejar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, a teor do disposto no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

4. Em sede de Informações, a autoridade impetrada acatou as alegações do impetrante no que concerne ao mérito das exigências fiscais que deram origem às autuações. Na mesma ocasião, informou acerca da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em apreço, de modo a afastar a possibilidade de inclusão/manutenção do impetrante no Cadin.

5. Manifestação que consubstancia reconhecimento da procedência do pedido. Correta a sentença que extinguiu o feito com análise do mérito, tendo por supedâneo a expressa dicação do artigo 487, inciso III, alínea “a”, do Código de Processo Civil. Precedentes do TRF3.

6. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001062-56.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: AGNALDO DE REZENDE TEIXEIRA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001062-56.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: AGNALDO DE REZENDE TEIXEIRA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença proferida em mandado de segurança, que julgou parcialmente procedente o pedido para liberação do medicamento descrito na Declaração de Importação nº 18/0010469-5, “*sem prejuízo da apuração e do lançamento, posteriormente, de eventuais diferenças tributárias devidas na importação*”.

Constou da inicial que o impetrante é portador de doença para cujo tratamento obteve a prescrição médica do fármaco Eculizumab (Soliris), de natureza indispensável ao caso. Em razão de sua hipossuficiência financeira e da inexistência de tempo hábil à obtenção do medicamento pela via judicial, em virtude do quadro patológico grave, o impetrante requereu, através de seus médicos, sua inclusão no programa de doação temporária do medicamento (SOLIRIS/eculizumab), o que foi autorizado pelo laboratório responsável por sua produção.

Com a concessão gratuita do medicamento, o impetrante o importou sem cobertura cambial, para consumo próprio, consoante DI nº 18/0010469-5, mas teve interrompido o respectivo despacho aduaneiro pela autoridade impetrada, que apurou a base de cálculo dos tributos incidentes na importação com fulcro em critérios próprios da venda comercial, inaplicáveis às hipóteses de doação.

O medicamento foi retido pela alfândega do Aeroporto de Viracopos sob a justificativa de que o importador deveria: a) justificar a ausência de cobertura cambial na declaração de importação; 2) incluir declaração do interessado que está recebendo o medicamento a título gratuito pelo laboratório ou se existe algum pagamento; 3) incluir declaração da exportadora/fabricante do fornecimento gratuito do medicamento pelo laboratório; 4) esclarecer o motivo do preço unitário da mercadoria SOLIRIS (US\$ 300,00) apresentada no despacho muito inferior ao seu valor de mercado, cerca de US\$ 6500,00, valor 2100% maior; podendo ser sujeita a reavaliação segundo artigo VII do GATT 1994 (Acordo de valoração aduaneira) e artigo 82 do regulamento aduaneiro.

O impetrante afirma não realizar a comercialização de medicamentos e que seu único desejo é preservar e salvar a própria vida. Diz que o importador providenciou e anexou declaração demonstrando a doação e o custo para envio sem cobertura cambial, sendo, por conseguinte, descabida a exigência da autoridade alfandegária.

Sustenta que o argumento da autoridade alfandegária de que há indícios de subvaloração do medicamento não subsiste porque o “preço baixo” não significa, necessariamente, subvaloração. No mais, assevera que não há comercialização ou transação de compra e venda mercantil, mas sim doação não onerosa realizada na modalidade sem cobertura cambial.

Aponta a ilegalidade do ato administrativo porque a simples discordância do valor aduaneiro do produto não enseja a sua retenção, consoante súmula 323 do STF.

Por fim, assevera estarem presentes a verossimilhança do direito e o fundado receio de lesão grave ou de difícil reparação, porquanto o medicamento é imprescindível para a sua sobrevivência, requerendo, assim, a concessão de liminar.

A sentença foi de procedência do pedido e, por isso, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários.

Parecer Ministerial pela manutenção da sentença (ID 88814607).

É o necessário.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001062-56.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
PARTE AUTORA: AGNALDO DE REZENDE TEIXEIRA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O direito à saúde e à vida são constitucionais e fundamentais.

No caso em apreço não há dúvidas a respeito da existência da patologia rara e grave e da consequente necessidade do medicamento prescrito por médico (ID 78256286).

E, conquanto, como bem asseverado pelo magistrado *a quo*, não haja provas a respeito da efetiva existência do programa assistencial de doação de medicamentos pelo laboratório farmacêutico, é de se ponderar que há declaração do laboratório evidenciando que o agravante solicitou a doação de 56 (cinquenta e seis) frascos de eculizumab, fornecido em caráter de doação temporária sem custos para o importador/paciente.

Portanto, há indícios razoáveis de prova de que o medicamento foi fornecido gratuitamente, mediante doação do laboratório. Confere-se, assim, probabilidade ao direito perseguido.

Por outro lado, há perigo de dano na manutenção da retenção da mercadoria junto à alfândega. Não bastasse a possibilidade de perecimento do medicamento acaso não acondicionado corretamente, há possibilidade de piora no quadro clínico do agravante, inclusive com risco de vir a óbito.

Confira-se a jurisprudência:

"**AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO (SOLIRIS ECUUZUMAB) PARA TRATAMENTO DE DOENÇA RARA: PRECEDENTES EM CASOS ANÁLOGOS.** MATÉRIA CONSTITUCIONAL. AMEAÇA DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA NÃO DEMONSTRADA. RISCO DE MORTE DOS PACIENTES. DANO INVERSO. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (STF, SL 558 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-08-2017 PUBLIC 25-08-2017) (grfeif)

"**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPORTADO SEM REGISTRO NA ANVISA. DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE. AGRAVO IMPROVIDO.**- O E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).- O C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil (REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014).- O óbice da inexistência de registro do medicamento na ANVISA foi superado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011.- "**A tutela judicial seria nenhuma se quem precisa de medicamentos dependesse de prova pericial para obtê-los do Estado, à vista da demora daí resultante; basta para a procedência do pedido a receita fornecida pelo médico** (AgRg no AREsp 96.554/RS, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 21.11.2013)" (v.g. STJ, AgRg no AI 1.377.592/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 19/05/2015, DJe 05/06/2015).- Evidencia-se que o não fornecimento do medicamento Soliris (eculizumab) acarreta risco à saúde da agravada, o que está a malferir a norma do artigo 196 da Constituição da República, razão por que é de rigor a manutenção da medida emergencial.- Agravo improvido." (AI 00156882120164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017. FONTE_REPUBLICACAO:.) (grfeif)

"**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. IMPORTADO SEM REGISTRO NA ANVISA. DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE. AGRAVO DESPROVIDO.**- A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.- A questão vertida nos presentes autos consiste na possibilidade de fornecimento de medicamento importado sem registro na ANVISA (Soliris -Eculizumab), tido como único tratamento existente para controle da doença que acomete a agravante (Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN), não havendo outro medicamento com o mesmo princípio ativo, similar ou genérico que possa substituí-lo, razão pela qual representa a única esperança de saúde, vida e dignidade ao agravante.- O E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).- O óbice da inexistência de registro do medicamento na ANVISA foi superado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, no qual o n. relator assinalou que "o alegado alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a Política Pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis".- In casu, resta patente a necessidade da agravada fazer uso do fármaco Soliris (Eculizumab), de forma contínua e por tempo indeterminado, por ser portadora da Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN (CID 10: D 59.5), indicado no relatório médico acostado aos autos (fls. 30/33), por ser esta a única alternativa para o tratamento dessa rara e gravíssima enfermidade.- O não fornecimento do medicamento pleiteado, in casu, cuja necessidade foi demonstrada na documentação acostada aos autos (fls. 30/33), importa risco à saúde da agravada, implicando, por via oblíqua, restrição ao seu direito constitucional à vida, mostrando-se patente o periculum in mora.- A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.- Agravo desprovido." (AI 00204909620154030000, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015. FONTE_REPUBLICACAO:.) (grfeif)

A retenção se deve à alegada falta de pagamento do imposto devido, de modo que, sendo o procedimento respectivo julgado favorável à União, poderão ser adotadas as medidas pertinentes à cobrança do tributo.

E em se tratando de condicionamento da liberação de mercadoria ao pagamento de tributo, há de ser lembrado o verbete da súmula nº 323 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos".

Com mais razão, *in casu*, tendo em vista a importância do direito tutelado e a urgência da medida, devem prevalecer sobre eventual crédito administrativo, diante o atendimento emergencial ao direito fundamental à saúde.

O Parecer Ministerial, pela manutenção da sentença, foi no mesmo sentido:

"O artigo 6º da constituição aponta, como direito social, a saúde. No contexto, tratando-se de remédio imprescindível para garantia da vida e da saúde do impetrante (declaração médica está no ID 78256586, firmada pelo Dr. Vitor Hugo P. Ricci, CRM/SC n. 16000), debate a respeito eventual incongruência no valor constante da declaração não pode impedir liberação do medicamento. Frise-se que União dispõe de meios próprios para impedir cobrança de eventual crédito tributário gerado pelo desembaraço aduaneiro, fato ressaltado pelo magistrado na sentença." (ID 88814607)

A jurisprudência desta corte:

"**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTROLE ADUANEIRO. RETENÇÃO DE IMPORTAÇÃO. MEDICAMENTO SOLIRIS 300 MG (PRINCÍPIO ATIVO ECUUZUMAB). DOAÇÃO DA EMPRESA FARMACÊUTICA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA E COBRANÇA POSTERIOR DOS TRIBUTOS DEVIDOS. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.**

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de ser liberado, em despacho aduaneiro, o medicamento Soliris 300 mg, princípio ativo Eculizumab.
2. Constam dos autos relatórios médicos, declaração e prescrição médicas que atestam que: i) a paciente tem indicação precisa de tratamento com Eculizumab; ii) no estágio em que a paciente se encontra, esse medicamento é imprescindível para impedir o agravamento de seu quadro clínico; e iii) não existe tal medicamento no mercado interno.
3. O medicamento foi apreendido, por entender a autoridade coatora que haveria significativa divergência entre o valor declarado e o valor real dos medicamentos, o que repercutiria no valor dos tributos a serem recolhidos.
4. A jurisprudência é pacífica no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas moléstias, sobretudo as mais graves, como a do caso em comento, bem como de haver responsabilidade solidária dos entes federativos no exercício desse munus constitucional. Precedentes do STF e deste Tribunal.

6. Eventual diferenciação quanto aos valores de imposto de importação não justifica a aplicação da pena de perdimento, nos termos do disposto na Súmula 323 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos". Precedentes do STJ e deste Tribunal.

7. Apelação e reexame necessário não providos."

(Apelação/Remessa Necessária 0003048-04.2016.4.03.6105, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 em 27/10/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTROLE ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS. RETENÇÃO DE IMPORTAÇÃO. INDÍCIOS DE SUBFATURAMENTO. PENA DE PERDIMENTO. NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. De fato, a retenção de mercadorias, quando submetida a importação ao regime especial de controle aduaneiro, pode ser afastada, nas circunstâncias e em conformidade com a jurisprudência.

3. Conquanto, na espécie, não tenha sido prestada caução na liberação dos medicamentos, o Juízo a quo fundamentou a liminar, reiterando as razões na sentença, no sentido da existência de situação peculiar de relevância jurídica de bem constitucionalmente tutelado e de dano irreparável na retenção, vez que tais produtos seriam os únicos existentes para tratamento de doença grave e rara, e foram importados para **doação** a pacientes específicos, sem qualquer finalidade comercial. Houve comprovação documental, em cumprimento à decisão do Juízo, de que os medicamentos foram recebidos em **doação** com compromisso de sua não comercialização, pelo Centro de Referência em Erros Inatos do Metabolismo (CREIM/IGEM), da Universidade Federal de São Paulo.

4. A jurisprudência firmada no Superior Tribunal de Justiça, para as hipóteses de subfaturamento, reconhece não ser caso de decretar o perdimento da importação, mas apenas de aplicar a multa própria.

5. Cabe realçar que a sentença não afastou a exigibilidade de qualquer tributo ou penalidade, apenas assegurou a liberação da **importação de medicamento**, único disponível para tratamento de doença grave e rara, fornecido em **doação**, sem qualquer finalidade comercial ou de revenda, a pacientes de centro de referência em saúde pública vinculada a instituição federal de ensino superior, a demonstrar a excepcionalidade do caso concreto.

6. Agravo inominado desprovido."

(Apelação/Remessa Necessária 0007793-24.2012.4.03.6119, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 03/06/2015).

Com estes fundamentos, nego provimento à remessa oficial, mantida a sentença.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA - MEDICAMENTO IMPORTADO - DOAÇÃO - RETENÇÃO POR SUSPEITA DE SUBFATURAMENTO - PREVALECIMENTO DO DIREITO TUTELADO - APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Retenção do medicamento importado, fornecido por programa de doação da empresa farmacêutica, por suspeita de subfaturamento.
2. Não há dúvidas a respeito da existência da patologia rara e grave e da consequente necessidade do medicamento prescrito por médico
3. Há indícios razoáveis de prova de que o medicamento foi fornecido gratuitamente, mediante doação do laboratório. Confere-se, assim, probabilidade ao direito perseguido
4. E em se tratando de condicionamento da liberação de mercadoria ao pagamento de tributo, há de ser lembrado o verbete da súmula nº 323 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos".
5. Remessa necessária não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025775-13.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: VALDAC LTDA
Advogados do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025775-13.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: VALDAC LTDA
Advogados do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte em face de acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS - DECRETO Nº 8.426/2015. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 27, § 2º, DA LEI Nº 10.865/2004. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E DISPOSITIVOS LEGAIS - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 estabeleceram a exigibilidade do PIS à alíquota de 1,65% (artigo 2º da Lei nº 10.637/2002) e da Cofins no percentual de 7,6% (artigo 2º da Lei nº 10.833/2003), ambos a incidirem sobre o total das receitas auferidas no mês.

2. Com a edição da Lei nº 10.865/2004, sobreveio, em seu artigo 27, § 2º, autorização para o Poder Executivo reduzir (e restabelecer nos limites anteriores) as alíquotas do PIS e da Cofins incidentes sobre as receitas financeiras obtidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo destas contribuições. Assim, durante a vigência dos Decretos nºs 5.164/2004 e 5.442/2005, as alíquotas das contribuições em apreço foram reduzidas a zero.

3. O Decreto nº 8.426/2015 não criou nova contribuição, tampouco aumentou a alíquota a ser paga, apenas restabeleceu (com fulcro na expressa dicção do artigo 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004) a incidência de alíquotas de PIS/Cofins sobre receitas financeiras, o que ocorreu nos percentuais de 0,65% (PIS) e 4% (Cofins), patamares inferiores aos originariamente previstos nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Inocorrência de violação ao princípio da estrita legalidade tributária.

4. A possibilidade de aproveitamento, a título de contrapartida, dos créditos decorrentes de despesas financeiras, foi revogada por lei (artigo 37 da Lei nº 10.865/2004), situação que afasta a tese de que o Decreto nº 8.426/2015 teria infringido o princípio da não-cumulatividade. Precedentes.

5. Ao identificar eventuais distorções na tributação, o legislador e o Poder Executivo possuem a prerrogativa de aplicar políticas fiscais no intuito de reduzir estes desequilíbrios. Em tais situações, o STF tem se pautado no entendimento de que não cabe ao Poder Judiciário adentrar ao mérito dos critérios utilizados pelo legislador e pelo Poder Executivo na execução destas medidas, em razão do primado constitucional da separação de poderes. Precedente.

6. Não identificada violação aos dispositivos e princípios constitucionais mencionados no apelo.

7. Apelação a que se nega provimento.

A embargante sustenta que o acórdão incorre em omissão, uma vez que não houve manifestação expressa acerca dos princípios da legalidade (artigo 5º, inciso II, da CF/88) e da legalidade tributária (artigo 150, inciso I, da CF/88 e artigo 97, inciso II e IV, do CTN). Assevera que a delegação contida no artigo 27, § 2º da Lei nº 10.865/2014 é inconstitucional, pois permite que o Poder Executivo estabeleça ou restabeleça as alíquotas das contribuições de PIS e COFINS. Por fim, requer o prequestionamento dos dispositivos a fim de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores (ID 86906596).

A União apresenta manifestação padrão, sem adentrar, portanto, o cerne do questionamento (ID 89953882).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025775-13.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: VALDAC LTDA
Advogados do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferrir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não ocorrem os vícios apontados pela embargante, ao contrário, denota-se apenas a sua pretensão de reapreciação da matéria e o seu inconformismo como resultado do julgamento.

Conforme fiz constar:

"O Decreto nº 8.426/2015 não criou nova contribuição, tampouco aumentou a alíquota a ser paga, apenas restabeleceu (com fulcro na expressa dicação do artigo 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004) a incidência de alíquotas de PIS/Cofins sobre receitas financeiras, o que ocorreu nos percentuais de 0,65% (PIS) e 4% (Cofins), patamares inferiores, inclusive, aos originariamente previstos nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 (respectivamente, 1,65% e 7,6%).

(...)

Assim, o Decreto nº 8.426/2015 fixou as alíquotas de PIS e Cofins dentro dos parâmetros estabelecidos na Lei nº 10.865/2004. Não resta configurada, por conseguinte, a suscitada violação ao princípio da estrita legalidade tributária".

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, de modo que a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

A propósito, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de vícios, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005156-96.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GAP GENERAL AUTO PARTS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO TUSSI - SC20783-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005156-96.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GAP GENERAL AUTO PARTS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO TUSSI - SC20783-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

- 1. A exigência do nome e da qualificação das partes quando da interposição do recurso de apelação (artigo 1.010, inciso I, do CPC), só se faz necessária quando as partes ainda não estejam qualificadas nos autos, ficando desnecessária sua repetição na fase recursal.*
- 2. O STF pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*
- 3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral (e/ou na sistemática dos recursos repetitivos), impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*
- 4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*
- 5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*
- 6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*
- 7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*
- 8. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porêm à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).*
- 9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas.*
- 10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*
- 11. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida.*

A União sustenta que nas razões de decidir do acórdão não houve discussão sobre a tese jurídica defendida, o que, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, impede a análise da questão pelo Tribunal Superior. Afirma que, em relação ao critério de cálculo, ausente fundamentação que justifique a opção pelo critério, com violação ao art. 93, XI, da CF e aos artigos 11 e 489, II, do CPC. Alega que não houve pedido específico sobre qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como não houve decisão sobre essa questão. Requer seja excluído do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Por fim, postula sejam providos os embargos, para que haja pronunciamento sobre a aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar interposição dos recursos às instâncias superiores (ID 83384710).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90496687).

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível afirmar-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível afêr-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006082-98.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, JAYME GEORGE
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR BRANDT - SP88432-A
APELADO: JAYME GEORGE, ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALMIR BRANDT - SP88432-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006082-98.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, JAYME GEORGE
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR BRANDT - SP88432-A
APELADO: JAYME GEORGE, ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALMIR BRANDT - SP88432-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração tirados de acórdão unânime, cuja ementa transcrevo:

“PROCESSO CIVIL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – ANISTIADO POLÍTICO – DESCABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO – PRESCRIÇÃO – COISA JULGADA – DIALETICIDADE – RECURSO QUE APENAS TRANSCREVE OUTRAS DECISÕES JUDICIAIS – NÃO CONHECIMENTO – LEI Nº 10.559/02 – POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM A REPARAÇÃO ECONÔMICA CONCEDIDA NA VIA ADMINISTRATIVA – PERSEGUIÇÃO COMPROVADA DOCUMENTALMENTE – PRISÃO PARA AVERIGUAÇÃO – DANO COMPROVADO – FIXAÇÃO DO DANO – RAZOABILIDADE – CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA – HONORÁRIOS.

I – Descabe reexame necessário, nos termos do artigo 496, § 3º, I e II, do CPC, se a condenação não ultrapassa o montante de 500 ou 1.000 salários mínimos.

II – A prescrição, objeto de recurso do Estado de São Paulo e da União, encontra-se definitivamente julgada – e afastada –, sendo imutável nos termos dos artigos 502 e 503 do CPC.

III – O apelo do autor, no que toca ao pedido de majoração dos danos morais, não comporta conhecimento por ausência de razões – princípio da dialeticidade, artigo 1.010, III, CPC –, uma vez que a parte se limitou a transcrever julgados favoráveis à sua tese, revelando-se deficiente em fundamentação.

IV – Pacificada na jurisprudência a possibilidade de cumulação entre a reparação econômica assegurada pela Lei nº 10.559/2002 e o recebimento de danos morais ante os fundamentos e finalidades diversas.

V – É certa a condição de anistiado político do autor. A documentação também é farta no sentido de comprovar a perseguição política sofrida durante o regime ditatorial, incluindo prisão para averiguação no extinto Departamento de Ordem e Política Social (DOPS), havendo, ainda informações prestadas pela Delegacia de Polícia no sentido de que uma das chapas que disputarão eleição para o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas é composta por “pessoas que já foram processados por esta Delegacia, como incurso na Lei de Segurança Nacional, como é o caso de JAYME GEORGE”.

VI – Patente a obrigação de indenizar, mantém-se o valor fixado pelo juízo a quo (R\$ 100.000,00) por estar em consonância com os parâmetros usualmente utilizados por esta E. Corte.

VII – Os consectários devem seguir o decidido pelo STJ no recurso repetitivo RESP nº 1.492.221. As condenações judiciais sujeitam-se aos seguintes encargos: "(a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E".

VIII – Honorários advocatícios. Mantido o percentual devido ao autor, haja vista ter decaído de grande parte do pedido. Eleva-se os honorários devidos à União e ao Estado de São Paulo para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação (art. 85, § 11, CPC), mantendo-se suspensa a exigibilidade por ser beneficiário da gratuidade da justiça.

IX – Apelações parcialmente conhecidas e, na parte conhecida, improvida a do autor e parcialmente providas a da União e do Estado de São Paulo."

Alega a União (id 66147174) que o acórdão foi omisso a respeito dos artigos 396, 397 e 407 do Código Civil, sendo necessário esclarecimento para que não parem dúvidas a respeito do termo inicial do cômputo de juros de mora. Entende, assim, serem devidos juros moratórios apenas depois de seu arbitramento pela sentença/acórdão.

Argumenta, ainda, que há omissão a respeito da aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela rejeição dos embargos porque não existem "as omissões apontadas, na medida em que o v. acórdão decidiu sobre os critérios de juros de mora e de correção monetária, embora em sentido contrário ao reivindicado pela embargante" (id 8987732).

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006082-98.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, JAYME GEORGE
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR BRANDT - SP88432-A
APELADO: JAYME GEORGE, ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALMIR BRANDT - SP88432-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES (RELATORA): Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

Como bemanotou o órgão ministerial em seu parecer, inexistem as apontadas omissões, estando o voto claro e coerente a respeito do início da aplicação dos juros de mora e o índice devido. Confira-se:

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

Sendo assim, 'in casu', os juros de mora devem incidir a partir da citação e a correção monetária a partir do arbitramento, com base nos índices acima mencionados."

Assim, explícito os pontos alegadamente omissos, resta evidente que os embargos da União possuem manifesto caráter protelatório, atraindo a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 1.026 do CPC.

Nos termos do dispositivo retromencionado, a multa incide sobre o valor da causa (R\$ 200.000,00) devidamente atualizado e deverá ser pago ao embargado. Fixo-a, por entender razoável, em 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração e aplico multa à embargante.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ANISTIADO POLÍTICO – INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO – CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO – MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA - REJEIÇÃO.

I – Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição, omissão ou erro material existentes.

II – Como bem apontou o *Parquet* em sua manifestação, inexistem as omissões apontadas, “na medida em que o v. acórdão decidiu sobre os critérios de juros de mora e de correção monetária, embora em sentido contrário ao reivindicado pela embargante”. Estando explícito no acórdão o momento a partir do qual os juros moratórios deverão ser cobrados e os índices a serem aplicados, mostram-se manifestamente protelatórios os embargos declaratórios que apontam omissões quanto a estes pontos.

III – Multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do CPC.

IV – Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração e aplicou multa à embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000494-59.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WISTA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000494-59.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WISTA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS A SER EXCLUÍDO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL DE SAÍDA. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
2. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
3. No mais, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não ocorrem os vícios apontados pela embargante, ao contrário, denota-se apenas a sua pretensão de reapreciação da matéria e o seu inconformismo com o resultado do julgamento.
4. Não se aplicam ao caso concreto as inovações trazidas pela Lei nº 13.670, de 30/05/2018, pois a presente ação foi proposta em 09/03/2017, enquanto que, a teor do quanto decidido pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, “em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente” (REsp nº 1.137.738/SP).
5. O questionamento do acórdão pelas embargantes aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
6. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, sem alteração do julgado.

A União alega existência de obscuridade do acórdão “consubstanciado no fato de que, não obstante ter conhecido parcialmente os embargos declaratórios do contribuinte, modificando o conteúdo decisório do v. acórdão objeto daqueles aclaratórios em desfavor da União, consignou expressamente que não houve alteração do resultado julgado”. Sustenta que o acórdão teria incorrido em contradição, pois, embora não tenha reconhecido a identidade de causa de pedir, quanto ao mérito expressamente traz a conclusão de que não houve modificação do tratamento do tema com o advento do referido diploma legal. Alega que o acórdão incorreu em reformatio in pejus, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. Afirma que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 85094251).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90411533).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000494-59.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WISTA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível afirmar-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000642-43.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MOPA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGARD BERALDO ZILLER - SP208672-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000642-43.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MOPA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGARD BERALDO ZILLER - SP208672-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RESTITUIÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS – MAJORAÇÃO.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apelo por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. A jurisprudência do STJ, tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apelo por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
9. Acerca da restituição, a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.
10. A restituição deverá observar a prescrição quinzenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
11. Acréscimo do percentual de 1% (um por cento) ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao artigo 85, § 11, do CPC/2015.
12. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta não providas.

A União sustenta que o acórdão teria incorrido em reformatio in pejus, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. Afirma que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 85984881).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90259766).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000642-43.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOPA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGARD BERALDO ZILLER - SP208672-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico desconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu desconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004415-26.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ECOLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LAPIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004415-26.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ECOLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LAPIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. HONORÁRIOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
3. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
4. A jurisprudência do STJ, tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. Acerca da compensação/restituição, a parte autora juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar sua condição de credora.

9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, nos moldes determinados pela sentença, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 111175/SP).

10. A compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

11. A parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deve ser aplicado o parágrafo único, do art. 86, do CPC, mantendo-se os moldes estabelecidos na sentença. Acréscimo do percentual de 1% ao importe fixado a título de verba honorária, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015.

12. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

A União sustenta que o acórdão teria incorrido em *reformatio in pejus*, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. Afirma que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 8599044).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90373067).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004415-26.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECOLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LAPIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

“(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000546-80.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CISOL DO BRASILEXPORCAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO RICARDO DE ALMEIDA PRADO - SP201409-A, JOSE ROBERTO SAMOGIM JUNIOR - SP236839-A, PAULO ROBERTO POSSATO LEAO FILHO - SP320723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000546-80.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

- 1. Não se conhece do apelo da União em relação aos parâmetros que deverão ser observados para a compensação, especificamente em relação aos artigos 170-A, do CTN e 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, uma vez que a sentença não destoou desse entendimento.*
- 2. Embora parte da sentença esteja maculada pelo vício de nulidade, juridicamente não se pode conceber, em evidente homenagem ao princípio da economia processual, que esta mácula ultrapasse os limites da parcela viciada e contamine toda a sentença, impondo desnecessários sacrifícios e prejuízos às partes. Reconheço a nulidade existente para afastar as disposições da sentença que versaram sobre o direito a restituição pela via do precatório, reformando-a neste aspecto.*
- 3. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Não se trata de impetração contra lei em tese, pois existe o fundado e concreto receio da exigência do tributo pelo Fisco com inclusão das parcelas reputadas inconstitucionais pelo STF.*
- 4. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*
- 5. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*
- 6. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*
- 7. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*
- 8. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*
- 9. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*
- 10. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos moldes determinados pela sentença (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995). Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).*
- 11. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*
- 12. Restrição de ofício da sentença aos limites do pedido. Apelação da União não provida na parte em que conhecida. Remessa oficial não provida.*

A União sustenta que o acórdão teria incorrido em *reformatio in pejus*, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. Afirmo que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 86844243).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90398306).

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000457-44.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES - SP312846, RONALDO SANCHES TROMBINI - SP169297

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES - SP312846, RONALDO SANCHES TROMBINI - SP169297

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000457-44.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES - SP312846, RONALDO SANCHES TROMBINI - SP169297

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES - SP312846, RONALDO SANCHES TROMBINI - SP169297

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal e pela parte autora, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO – DOCUMENTAÇÃO INSUFICIENTE. HONORÁRIOS.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da iliquidez do valor do proveito econômico obtido na causa.

2. O novo Código de Processo Civil traz, dentre os princípios que o regem, a primazia do julgamento do mérito, consagrado em seu art. 4º, que prioriza a solução definitiva do conflito. Desta forma, o art. 932, oportunizou as partes sanear alguns vícios processuais, não acarretando nenhum prejuízo à defesa da União.

3. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

4. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

5. O pleito de suspensão desta demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR não encontra guarida na jurisprudência, que tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

9. Ausência de juntada ao feito de documento hábil a comprovar a qualidade de contribuinte do PIS/COFins, bem como a condição de credor das exações em apreço. Impossibilidade de reconhecimento, nestes autos, do direito à repetição do indébito. Precedentes.

10. Em atenção ao disposto no artigo 86, do CPC, determino que os honorários arbitrados em primeira instância sejam fixados sobre o valor atualizado da causa, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada a proporção dos incisos II a V, conforme previsto no § 5º, todos do artigo 85, do CPC, salientando que devem ser suportados na proporção de cinquenta por cento pela parte autora e pela parte ré, respectivamente.

11. Apelação da União improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida. Apelação da parte autora prejudicada.

A parte autora alega que o acórdão incorreu em contradição, uma vez que houve condenação da autora em honorários advocatícios, mesmo tendo sido informado nos autos acerca da situação econômica de crise que vivencia a embargante. Requer seja deferida a gratuidade, para que fique isenta do recolhimento de custas, honorários e demais despesas de praxe (ID 85042737).

Por sua vez, a União sustenta que nas razões de decidir do acórdão não houve discussão sobre a tese jurídica defendida, o que, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, impede a análise da questão pelo Tribunal Superior. Afirma que, em relação ao critério de cálculo, ausente fundamentação que justifique a opção pelo critério, com violação ao art. 93, XI, da CF e aos artigos 11 e 489, II, do CPC. Alega que não houve pedido específico sobre qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como não houve decisão sobre essa questão. Requer seja excluído do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Por fim, postula sejam providos os embargos, para que haja pronunciamento sobre a aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar interposição dos recursos às instâncias superiores (ID 88839049).

Intimada, as partes apresentaram resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000457-44.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES - SP312846, RONALDO SANCHES TROMBINI - SP169297
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA
Advogados do(a) APELADO: HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES - SP312846, RONALDO SANCHES TROMBINI - SP169297
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Com relação aos embargos de declaração da União, conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Superada esta questão, passo a análise dos embargos opostos pelo contribuinte.

Inicialmente, revela salientar que o pedido de gratuidade não foi objeto de análise pelo acórdão embargado, haja vista que seu pleito somente foi efetuado quando da oposição dos presentes embargos.

Desta forma, verifica-se que não há ponto contraditório no julgado, restando clara a pretensão da embargante em reapreciar a matéria, bem como o seu inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Noutro ponto, cumpre esclarecer que a Lei nº 1.060/50 garante aos necessitados, assim considerados todos aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, a isenção de todas as despesas advindas com o ajuizamento de uma demanda.

Geralmente o pedido de gratuidade vem formulado na própria petição inicial, com assertiva de que não está em condições de pagar as custas do processo, demonstrando, a critério do juízo, a veracidade de suas alegações. Embora nada impeça que o pedido seja formulado no curso da ação (art. 6º da citada lei), entendo que o pleito de gratuidade processual não pode servir de empecilho a condenações pretéritas, seja em relação aos ônus sucumbenciais, seja em relação à condenação por litigância de má-fé, ou até mesmo às custas antecipadas.

Assim, a gratuidade processual deferida em momento posterior à sentença gera efeitos apenas a partir do momento em que solicitada, inexistindo possibilidade de retroação para obstar providências ou condenações passadas. Neste sentido: STJ-RT 688/221.

E ainda:

"É correta a afirmativa de que o benefício da assistência judiciária pode ser concedido a qualquer tempo, inclusive em sede de execução, no entanto, seus efeitos deverão atingir tão-somente os atos que daquele momento em diante se aperfeiçoarem, sendo vedada a retroatividade de sua eficácia para fins de liberação do beneficiado de encargos surgidos em processo cognitivo anterior." (REsp 478.352/PA, Rel. Min. Vicente Leal, j. 11.02.2003, DJU 10.03.2003) "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RETROATIVIDADE AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. INADMISSIBILIDADE. DISPOSITIVOS NÃO PREQUESTIONADOS. PRECEDENTES. - Arts. 2º, 3º, 4º e 6º da Lei 1060/50 não prequestionados. - Incidência do enunciado n. 282 da Súmula do STF. - O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita na execução não retroage para alcançar o processo de conhecimento. - Recurso especial não conhecido." (Resp nº 556610/RS, 4ª Turma, Rel. Min. César Asfor Rocha, j. 02.12.2003, DJ 14.06.2004, pág. 234)

Ademais, no caso em exame, entendo que o estado de recuperação judicial da pessoa jurídica, analisado conjuntamente com os documentos carreados aos autos (ID 90625878), justifica a concessão do benefício pretendido.

Por conseguinte, defiro, do julgamento dos presentes embargos de declaração em diante, os benefícios da gratuidade processual, uma vez que inexistente possibilidade de retroação para obstar providências e condenações anteriores.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União e do contribuinte e DEFIRO o pedido de justiça gratuita, nos termos da fundamentação.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. ARTIGO 6º, DA LEI Nº 1.060/50. PRESSUPOSTOS LEGAIS. DEFERIMENTO A PARTIR DO JULGAMENTO DOS PRESENTES EMBARGOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infrigente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Com relação aos embargos opostos pelo contribuinte, revela salientar que o pedido de gratuidade não foi objeto de análise pelo acórdão embargado, haja vista que seu pleito somente foi efetuado quando da oposição dos presentes embargos. Desta forma, verifica-se que não há ponto contraditório no julgado, restando clara a pretensão da embargante em reapreciar a matéria, bem como o seu inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.
7. A Lei nº 1.060/50 garante aos necessitados, assim considerados todos aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, a isenção de todas as despesas advindas com o ajuizamento de uma demanda.
8. A gratuidade processual deferida em momento posterior à sentença gera efeitos apenas a partir do momento em que solicitada, inexistindo possibilidade de retroação para obstar providências ou condenações passadas. Precedentes.
9. No caso em exame, o estado de recuperação judicial da pessoa jurídica, analisado conjuntamente com os documentos carreados aos autos (ID 90625878), justifica a concessão do benefício pretendido.
10. Gratuidade processual defira a partir do julgamento dos presentes embargos de declaração, uma vez que inexistente possibilidade de retroação para obstar providências e condenações anteriores.
11. Embargos de declaração da União e do contribuinte rejeitados. Pedido de justiça gratuito deferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração da União e do contribuinte e DEFERIU o pedido de justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018158-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SELETIVA UD COMERCIO DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A, JULIANA DE CARVALHO MOREIRA - SP395655-A, CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA - SP85670-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018158-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SELETIVA UD COMERCIO DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A, JULIANA DE CARVALHO MOREIRA - SP395655-A, CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA - SP85670-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por SELETIVA UD COMERCIO DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA., em face do acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ela interposta.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IPI. HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DISTINTAS. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INOCORRÊNCIA. BIS IN IDEM. DUPLA TRIBUTAÇÃO OU BITRIBUTAÇÃO. NÃO CONFIGURADO. ERESP 1.403.532/SC. ART. 543-C DO CPC/73. OFENSA AO GATT. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de nova incidência do IPI na operação de revenda de produto importado, independentemente de industrialização no território nacional, quando já recolhido o imposto pela empresa importadora por ocasião do desembaraço aduaneiro.
2. O reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 946.648), por si só, não enseja o sobrestamento, em grau de apelação, dos processos que versam sobre a mesma matéria, à míngua de determinação expressa do relator do respectivo recurso extraordinário, consoante dispõe o art. 1.035, §5º, do CPC/2015.
3. O tema já se encontra pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o qual, no julgamento do EResp 1.403.532/SC, processado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC/73 (Tema/Repetitivo 912), firmou a tese no sentido de que: "Os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".
4. Na hipótese, é possível visualizar a existência de duas hipóteses de incidência do IPI, as quais ocorrem em momentos distintos: a primeira delas se concretiza por ocasião do desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior, a qual tem o importador como contribuinte, com fundamento no arts. 46, I, e 51, I, do CTN combinado com o art. 2º, I, da Lei n.º 4.502/64; a segunda ocorre com a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, com fundamento no artigo 46, II, e 51, II, do CTN combinado com o art. 4º, I, e 35, I, a, da Lei n.º 4502/64.
5. Não configurado bis in idem, dupla tributação ou bitributação, pois a incidência da exação se dá em momentos distintos.
6. Inexistência de violação ao princípio da isonomia e da não cumulatividade. Caso o IPI incidisse em apenas um dos momentos (desembaraço aduaneiro ou saída da mercadoria), o bem importado se encontraria em situação fiscal mais vantajosa do que a dos nacionais, razão pela qual a incidência da tributação em cada uma dessas operações tem como escopo reequilibrar a posição tributária desses produtos. Outrossim, o sistema de creditamento do IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro afasta a alegada afronta ao princípio da não cumulatividade.
7. Inocorrência de afronta ao GATT. O Ministro Mauro Campbell Marques em seu voto proferido no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1.403.532/SC bem esclareceu a questão: "quanto ao argumento de violação ao GATT, registro que a cláusula de obrigação de tratamento nacional tem aplicação somente na primeira operação (a de importação). A segunda operação já é interna. Há dois fatos geradores. Desse modo, a igualdade ao tratamento nacional resta preservado para a primeira operação. Dizer que houve qualquer violação da cláusula significa tratar dois fatos geradores como se fossem um só". (ERESP 1.403.532/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14.10.2015, D.J.e. 18.12.2015)
8. Apelação não provida."

Alegou a embargante que, contrariamente ao que entendeu o acórdão embargado, o reconhecimento de repercussão geral do RE 946.648 impõe sobrestamento do presente feito, tendo em vista o dever de cautela e isonomia. Argumentou que houve erro material no v. acórdão embargado, "uma vez que houve sim expressa manifestação do Ministro Relator do RE 946.648/SC (Tema 906), conforme já elencado, que, mesmo tendo negado pedido de sobrestamento irrestrito delineou o cabimento da medida em casos de lesão ou ameaça de lesão a direito ou quando o processo esteja em vias de ser analisado pelo Supremo, exato momento em que se encontra o presente feito".

A União Federal apresentou resposta aos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018158-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: SELETIVA UD COMERCIO DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A, JULIANA DE CARVALHO MOREIRA - SP395655-A, CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA - SP85670-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que a embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de nulidade e contradição, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000339-47.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COGI INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA GERMANI - SP155969-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000339-47.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COGI INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA GERMANI - SP155969-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE n.º 574.706/PR; Tema n.º 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE n.º 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE n.º 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei n.º 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei n.º 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos moldes determinados pela sentença (artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/1995).

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

10. Apelação da União não provida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

A União sustenta que o acórdão teria incorrido em *reformatio in pejus*, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. Afirma que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 86916372).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90380392).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000339-47.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COGI INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA GERMANI - SP155969-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028733-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SUPERMERCADO VILA RICA PLUS LTDA, COSTA FACCIN SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a parte agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas, sob pena de deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC e da Resolução PRES nº 138, de 6 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013385-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPANHIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL

Advogados do(a) AGRAVADO: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013385-41, 2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPANHIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL
Advogados do(a) AGRAVADO: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação anulatória de débito fiscal (autos nº. 5004989-11.2019.4.03.6100), deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, para declarar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do Processo Administrativo nº 16327.720792/2013-12 e determinar à ré que se abstenha de realizar qualquer ato tendente à cobrança do débito (tal como o ajuizamento da execução fiscal, negativa de expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, inscrição do nome do autor nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA, SCPC, CADIN), ou mesmo protesto da CDA, até ulterior prolação de decisão judicial.

A ação originária foi ajuizada com o objetivo de obter a anulação de auto de infração motivado pelo 'recolhimento a menor de IRPJ e CSL, em decorrência da redução do lucro real mediante dedução de parcelas relativas aos juros de capital próprio (JCP) referente a exercícios anteriores'.

Em suas razões recursais, a União alega que "a Agravada não pode efetuar a DEDUÇÃO dos valores sem observar os limites impostos pela lei tributária, muito menos tentar se esquivar de tais limites, defendendo que o excesso decorre de faculdade não exercida em anos anteriores".

Sustenta que "a restrição da dedução de JCP não é temporal, mas material" e que "o artigo 29 da Instrução Normativa nº 11/96 ratifica que a despesa de juros sobre capital próprio deve observar o regime de competência".

Defende que "não é possível admitir o argumento de postergação de dedução de despesa, pois diante da ausência de deliberação em períodos anteriores acerca do pagamento de JCP, não houve despesa".

Argumenta não ser aplicável ao caso o precedente do RESP nº. 1.086.752-PR, seja porque a questão de outrora é distinta, seja porque nem mesmo a contribuinte adota o regime de caixa aos casos em análise.

A agravada apresenta contraminuta (ID 73251304).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013385-41, 2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPANHIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL
Advogados do(a) AGRAVADO: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A controvérsia versa sobre a possibilidade de se deduzir das bases de cálculo do IRPJ e da CSL os juros sobre capital próprio distribuídos acumuladamente em 2009 e 2010, relativos às contas de patrimônio líquido apuradas no período de 2006 a 2008.

Impende considerar que, nos termos da Lei nº 9.249/95, a pessoa jurídica pode deduzir das bases de cálculo do IRPJ e da CSL os valores que tenham sido pagos ou creditados a seus sócios ou acionistas a título de juros sobre o capital próprio, condicionando o efetivo pagamento ou creditamento à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao dobro do valor dos juros a serem pagos ou creditados.

Releva notar que a legislação de regência assegura à pessoa jurídica deliberar sobre o pagamento ou creditamento dos juros sobre o capital próprio, não lhe impondo qualquer restrição temporal ou a obrigação de que essa remuneração do capital seja efetuada no exercício em que apurados os lucros, mesmo porque a regra estabelecida no § 1º do art. 9º da referida lei permite que a pessoa jurídica se valha dos lucros acumulados de períodos pretéritos para efetuar tal operação.

Embora a Autoridade Fiscal, nos termos da IN/RFB nº 1.515/14, limite a dedução dos juros sobre o capital próprio ao ano-calendário a que os lucros se refiram, é necessário asseverar que tal restrição não consta da Lei nº 9.249/95, impondo-se, portanto, a sua desconsideração, mormente porque é o regulamento que deve obediência à lei e não o contrário.

Dessarte, plausível a pretensão do contribuinte no sentido de deduzir das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL os JCP pagos em 2009 e 2010, ainda que relativos a contas do patrimônio apuradas nos anos de 2006 a 2008.

Nesse sentido, o seguinte julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DISTRIBUÍDOS AOS SÓCIOS/ACIONISTAS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EXERCÍCIOS ANTERIORES. POSSIBILIDADE.

I - Discute-se, nos presentes autos, o direito ao reconhecimento da dedução dos juros sobre capital próprio transferidos a seus acionistas, quando da apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no ano-calendário de 2002, relativo aos anos-calendários de 1997 a 2000, sem que seja observado o regime de competência.

II - A legislação não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer a realização do pagamento.

III - Tal conduta se dá em consonância com o regime de caixa, em que haverá permissão da efetivação dos dividendos quando esses foram de fato despendidos, não importando a época em que ocorrer, mesmo que seja em exercício distinto ao da apuração.

IV - "O entendimento preconizado pelo Fisco obrigaria as empresas a promover o creditamento dos juros a seus acionistas no mesmo exercício em que apurado o lucro, impondo ao contribuinte, de forma oblíqua, a época em que se deveria dar o exercício da prerrogativa concedida pela Lei 6.404/1976".

V - Recurso especial improvido.

(REsp nº 1.086.752, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 11/03/09)

Nesse sentido também, os seguintes julgados desta Corte:

TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. DEDUÇÃO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. ART. 9º, LEI Nº 9.249/95. PERÍODOS ANTERIORES. REGIME DE CAIXA. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do art. 9º, caput, da Lei nº 9.249/95, à pessoa jurídica é dado deduzir, da apuração do lucro real, os juros pagos aos sócios e aos acionistas a título de remuneração sobre capital próprio, prevendo em seu § 1º que o pagamento dos JCP fica condicionado à existência de lucro.

2. Para fins de apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), tratando-se de contribuinte tributado pelo regime do lucro real, os juros sobre capital próprio devem ser registrados contabilmente como receita financeira.

3. No entanto, a legislação não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer o pagamento ou o creditamento, em consonância com o regime de caixa. Precedente do STJ

4. Apelação e remessa oficial improvidas.

(APELREEX nº 0022944-87.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6ª Turma, DJ 23/09/13)

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. ANOS-CALENDÁRIO ANTERIORES À DISTRIBUIÇÃO. SENTENÇA PROCEDENTE. APELO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO. REMESSA OFICIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

...

- Dedução de JCP referentes a anos-calendário anteriores. Esse mecanismo, qual seja, dedução dos JCP da base de cálculo do IRPJ e da CSLL referentes a anos-calendário anteriores ao de sua distribuição, foi expressamente autorizado pela legislação de regência e, além, constata-se não existir norma que disponha no sentido de se restringir a efetivação de tal dedução somente ao ano-calendário em que realizado o lucro da empresa.

...

(APELREEX nº 0005954-32.2014.4.03.6106, Rel. Juiz Federal Convocado Sidmar Martins, 4ª Turma, DJe 13/03/17)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

Vênia devida do entendimento esposado pela eminente Relatora, ouso divergir.

Não vislumbro a plausibilidade do direito alegado pela Agravada, apta a permitir o deferimento de tutela antecipada de urgência.

Com efeito, o artigo 177 da Lei 6.404/76 determina:

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

E ainda, o artigo 7º do Decreto-lei nº 1.598/77 disciplina:

Art 7º - O lucro real será determinado com base na escrituração que o contribuinte deve manter; com observância das leis comerciais e fiscais.

Observa-se, portanto, a necessidade de se apurar o lucro líquido com base nas leis comerciais e fiscais, ou seja, pelo regime de competência. Essa é a regra do sistema, não se podendo falar em ilegalidade do artigo 29 da Instrução Normativa 11/96, uma vez que seguiu as regras legais, *verbis*:

Art. 29. Para efeito de apuração do lucro real, observado o regime de competência, poderão ser deduzidos os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a

§ 1º À opção da pessoa jurídica, o valor dos juros a que se refere este artigo poderá ser incorporado ao capital social ou mantido em conta de reserva destinada a aumento de capital.

§ 2º Para os fins do cálculo da remuneração prevista neste artigo, não será considerado, salvo se adicionado ao lucro líquido para determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, valor:

- a) da reserva de reavaliação de bens e direitos da pessoa jurídica;*
- b) da reserva especial de trata o art. 428 do RIR/94;*
- c) da reserva de reavaliação capitalizada nos termos dos arts. 384 e 385 do RIR/94, em relação às parcelas não realizadas.*

§ 3º O valor do juros pagos ou creditados, ainda que capitalizados, não poderá exceder, para efeitos de dedutibilidade como despesa financeira, a cinquenta por cento de um dos seguintes valores:

- a) do lucro líquido correspondente ao período-base do pagamento ou crédito dos juros, antes da provisão para o imposto de renda e da dedução dos referidos juros; ou*
- b) dos saldos de lucros acumulados de períodos anteriores.*

§ 4º Os juros a que se refere este artigo, inclusive quando exercida a opção de que trata o § 1º ou quando imputados aos dividendos, auferidos por beneficiário pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no:

- a) lucro real, serão registrados em conta de receita financeira e integrarão lucro real e a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro;*
- b) lucro presumido ou arbitrado, serão computados na determinação da base de cálculo do adicional do imposto.*

§ 5º Os juros serão computados nos balanços de suspensão ou redução (art. 10)

§ 6º Os juros remuneratórios ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento, na data do pagamento ou crédito.

§ 7º O imposto de renda incidente na fonte:

- a) no caso de beneficiário pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real, será considerado antecipação do devido na declaração de rendimentos ou compensado com o que houver retido por ocasião do pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração do capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.*
- b) será considerado definitivo, no caso de beneficiário pessoa física ou pessoa jurídica não submetida ao regime de tributação com base no lucro real, inclusive isenta;*
- c) no caso de beneficiária sociedade civil de prestação de serviços, submetida ao regime de tributação de que trata o art. 1º do Decreto-lei nº 2.397, de 1987, poderá ser compensado com o retido por ocasião do pagamento de rendimentos a seus sócios;*
- d) deverá ser pago até o terceiro dia útil da semana subsequente à do pagamento ou crédito dos juros.*

§ 8º A pessoa jurídica que exercer a opção de que trata o

§ 1º assumirá o ônus do imposto incidente na fonte sobre os juros.

§ 9º O valor do imposto será determinado sem o reajuste da respectiva base de cálculo e não será dedutível para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro.

§ 10. O imposto incidente na fonte, assumido pela pessoa jurídica, será recolhido no prazo de quinze dias contados do encerramento do período-base em que tenha ocorrido a dedução dos juros, sendo considerado:

- a) definitivo, nos casos de beneficiário pessoa física ou jurídica não submetida ao regime de tributação com base no lucro real, inclusive isentas;*
- b) como antecipação do devido na declaração, no caso de beneficiário pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real.*

§ 11. Na hipótese da alínea "b" do § anterior, a pessoa jurídica beneficiária deverá registrar, como receita financeira, o valor dos juros capitalizados que lhe couber e o do imposto de renda na fonte a compensar.

§ 12. O valor do imposto registrado como receita poderá ser excluído do lucro líquido para determinação do lucro real. (grifei)

Conforme decidido pela E. Sexta Turma deste Tribunal, entendimento ao qual adiro, "os JCP possuem natureza jurídica de despesas com juros que defluiriam do "empréstimo" de capital dos sócios para a sociedade investida, despesa essa que deve ser computada no exercício contábil-fiscal em que a despesa acontece, de tal modo que os valores pagos ou creditados aos sócios a esse título não foram contabilizados como despesas em exercícios anteriores, e não são passíveis de dedução no Lucro Real ou base de cálculo da CSLL. É que, no âmbito do Direito Societário e, conseqüentemente, na esfera tributária, não pode ser possível imputar a exercícios passados os efeitos produzidos por uma decisão societária atual; é que se fica diante da **imutabilidade do balanço da empresa** depois que o mesmo é aprovado pelos sócios ou acionistas, que só pode ser validamente modificado se for demonstrada a anterior ocorrência de erro, dolo ou simulação. Trata-se de corolário do art. 177 da Lei nº 6.404/76" (grifos do original).

Confira-se a ementa do julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEDUÇÃO DOS JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO (JCP) DA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. IRRETROATIVIDADE DA BENESSE. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR APURADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENDER A EFICÁCIA DA AUTUAÇÃO FISCAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Alega a ora agravante a regularidade da dedução dos Juros sobre Capital Próprio ("JCP") da apuração do lucro real, uma vez que procedeu nos exatos limites autorizados pelo art. 9º, da Lei nº 9.249/95, aplicando-se também à CSSL (art. 11).
2. Já a Fiscalização entendeu que apenas poderia ter sido deduzidos pela agravante, da apuração do lucro real e da base de cálculo da CSSL, os JCP apurados no próprio ano de 2013, de modo que as despesas referentes ao período de 2008 até 2012 foram glosadas. Ou seja, inadmitiu a retroatividade destinada a diminuir a carga fiscal.
3. No texto legal, que fornece um favor aos contribuintes, não existe previsão de ampla discricionariedade do favorecido de modo a se justificar irretroatividade da benesse, mesmo porque "...O efetivo pagamento ou crédito dos juros fica condicionado à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados" (§ 1º do art. 9º).
4. Os JCP possuem natureza jurídica de despesas com juros que defluriam do "empréstimo" de capital dos sócios para a sociedade investida, despesa essa que deve ser computada no exercício contábil-fiscal em que a despesa acontece, de tal modo que os valores pagos ou creditados aos sócios a esse título não foram contabilizados como despesas em exercícios anteriores, e não são passíveis de dedução no Lucro Real ou base de cálculo da CSSL. Não é dado aos contribuintes agraciados com uma benesse (no caso, dedutibilidade) modificar as regras a seu bel prazer ou quando melhor lhe convierem.
5. De outro lado, trata-se de AÇÃO ANULATÓRIA em que a empresa autora pretende desconstituir a glosa das despesas com Juros sobre Capital Próprio (JCP) promovida pela Fazenda Nacional no processo administrativo nº 13864.720073/2017-50, na ordem de R\$ 49.482.729,87, glosa essa que adveio de desrespeito pela empresa a regras da legislação contábil.
6. Nesse cenário, a suspensão da eficácia da autuação fiscal só se obtém, conforme diz expressamente o art. 38 da Lei nº 6.830/80, mediante o depósito integral da exação questionada; ou seja, uma vez proposta ação anulatória, só com o depósito do montante integral do crédito em disputa a Fazenda Pública ficaria inibida de promover a execução fiscal respectiva e impedida de praticar outros atos construtivos.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Revogada a antecipação de tutela.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021700-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 20/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2019)

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados proferidos pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

TRIBUTÁRIO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. REGIME DE COMPETÊNCIA. DEDUÇÃO DE VALORES RELATIVOS A EXERCÍCIOS PASSADOS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSL. IMPOSSIBILIDADE. 1. As variações patrimoniais devem ser reconhecidas segundo o regime de competência, nos termos do art. 6º do Decreto-lei nº 1.598, de 1977. As Leis nº 9.249, de 1995 e 9.430, de 1996, não revogaram o art. 6º do Decreto-lei nº 1.598, de 1977. Logo, o encargo denominado juro sobre o capital próprio está submetido ao regime de competência. 2. A verificação das condições e limites de dedutibilidade do encargo relativo aos juros sobre o capital deve ser feita no período em que ocorrer a deliberação de seu pagamento ou crédito. Registre-se que não se confunde a natureza jurídica dos dividendos e dos juros sobre o capital próprio. Os dividendos remuneram o lucro, o resultado da atividade econômica da empresa, ao passo que os juros sobre o capital próprio consistem em remuneração do capital próprio do acionista, que foi investido na empresa. 3. Em conclusão, não procede a pretensão da impetrante acerca da utilização dos juros sobre o capital próprio relativos a exercícios passados, para fins de dedução da base de cálculo de IRPJ e de CSL em exercícios futuros, mantendo-se hígidos os termos do artigo 9º da Lei nº 9.249, de 1995, regulamentado pela Instrução Normativa SRF nº 11, de 1996. (TRF4, AC 5007785-11.2017.4.04.7201, SEGUNDA TURMA, Relator ANDREI PITTEN VELLOSO, juntado aos autos em 30/08/2018)

TRIBUTÁRIO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. REGIME DE COMPETÊNCIA. LIMITE DE DEDUÇÃO. ART. 6º, DECRETO-LEI Nº 1.598/77. LEIS Nº 9.249/95 E 9.430/96. COMPATIBILIDADE. 1. Segundo o art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77, todas as variações patrimoniais devem ser reconhecidas segundo o regime de competência. As Leis nº 9.249/95 e 9.430/96, não revogaram o art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77. Portanto, o encargo denominado juro sobre o capital próprio está submetido ao regime de competência. 2. O período de competência dos juros sobre o capital é aquele em que há deliberação de órgão ou pessoa competente sobre o pagamento ou crédito dos mesmos. Por isso, enquanto não houver o ato jurídico que determine a obrigação de pagar os juros, não existe a despesa ou o encargo respectivo e não há que se falar em dedutibilidade de algo inexistente. 3. A verificação das condições e limites de dedutibilidade do encargo relativo aos juros sobre o capital deve ser feita no período em que ocorrer a deliberação de seu pagamento ou crédito, porquanto, segundo ensinamento doutrinário, apresenta-se "impossível, do ponto de vista lógico e jurídico, a imputação, a exercícios passados, dos efeitos produzidos por uma decisão societária atual porque o Balanço, depois de aprovado pelos sócios ou acionistas, constitui ato jurídico perfeito e que só pode ser validamente modificado se demonstrada a anterior ocorrência de erro, dolo ou simulação" (cf. Edmar de Oliveira Andrade Filho). 4. Tendo o contribuinte, ao proceder a dedução dos juros sobre o capital próprio superado os limites legalmente previstos para esse fim, legítimo se apresenta o ato fiscal que promove a glosa do excesso, fazendo incidir sobre ele os tributos devidos. 5. Sentença mantida. (TRF4, AC 5010300-12.2014.4.04.7108, SEGUNDA TURMA, Relatora CARLA EVELISE JUSTINO HENDGES, juntado aos autos em 24/09/2014)

De fato, a adoção do regime de caixa seria exceção e, como tal, deveria estar prevista expressamente na legislação.

Ante o exposto, dirijo da e. Relatora para **dar provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ e CSL. BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO PAGOS ACUMULADAMENTE, RELATIVOS A PERÍODOS ANTERIORES. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1- A Lei nº 9.249/95 dispõe que a pessoa jurídica pode deduzir das bases de cálculo do IRPJ e da CSL os valores que tenham sido pagos ou creditados a seus sócios ou acionistas a título de juros sobre o capital próprio, condicionando o efetivo pagamento ou creditamento à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao dobro do valor dos juros a serem pagos ou creditados.

2- A legislação de regência assegura à pessoa jurídica deliberar sobre o pagamento ou creditamento dos juros sobre o capital próprio, não lhe impondo qualquer restrição temporal ou a obrigação de que essa remuneração do capital seja efetuada no exercício em que apurados os lucros.

3- Embora a IN/RFB nº 1.515/14 limite a dedução dos juros sobre o capital próprio ao ano-calendário a que os lucros se referam, tal limitação, por não constar da Lei nº 9.249/95, deve ser desconsiderada, momento porque é o regulamento que deve obediência à lei e não o contrário.

4- Plausível a pretensão do contribuinte no sentido de deduzir das bases de cálculo do IRPJ e da CSL os juros sobre o capital próprio creditados em 2009 e 2010, ainda que relativos a contas do patrimônio líquido do período de 2006 a 2008.

5- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. MAIRAN MAIA, que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006146-72.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: OCC-QUIMICALTDA
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006146-72.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OCC-QUIMICALTDA
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Stímulo 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e Remessa oficial não providas.

A União sustentou que o acórdão teria incorrido em *reformatio in pejus*, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. A firma que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 86844234).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 90352868).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006146-72.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: OCC-QUIMICALTDA
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de questionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002572-56.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WOW NUTRITION INDUSTRIA E COMERCIO S.A., WOW NUTRITION INDUSTRIA E COMERCIO S.A.
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLLO - SP125734-A
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLLO - SP125734-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002572-56.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WOW NUTRITION INDUSTRIA E COMERCIO S.A., WOW NUTRITION INDUSTRIA E COMERCIO S.A.
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLLO - SP125734-A
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLLO - SP125734-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal e pelo contribuinte em face de acórdão assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.

2. O novo Código de Processo Civil traz, dentre os princípios que o regem, a primazia do julgamento do mérito, consagrado em seu art. 4º, que prioriza a solução definitiva do conflito. Desta forma, o art. 932, oportunizou as partes sanear alguns vícios processuais, não acarretando nenhum prejuízo à defesa da União.

3. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

4. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

5. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

9. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos moldes determinados pela sentença (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

10. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta não providas.

A parte contribuinte alega que o acórdão padece de um ponto obscuro no que concerne ao cálculo das contribuições. Desta forma, requer esclarecimentos para que fique expresso que o valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS seja o ICMS efetivamente destacado nas Notas Fiscais que compõe a base de cálculo, não devendo ser aplicada a Solução de Consulta Interna RFB/COSIT nº 13/2018. Subsidiariamente, requer seja aplicado o artigo 24, da LINDB, para que a interpretação dada pela autoridade fiscal somente prevaleça para os atos futuros (ID 85325225).

Por sua vez, a União sustenta que o acórdão teria incorrido em *reformatio in pejus*, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. Afirma que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 88785402).

Intimadas, as partes embargadas apresentaram resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002572-56.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WOWNUTRITION INDUSTRIA E COMERCIO S.A., WOWNUTRITION INDUSTRIA E COMERCIO S.A.
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Com relação aos embargos de declaração opostos pelo contribuinte, cumpre esclarecer que não há ponto obscuro no acórdão, uma vez que restou consignado expressamente que "o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis".

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante.

Superada esta questão, passo à análise dos embargos opostos pela União.

De igual forma, não devem ser acolhidos os presentes embargos. Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Portanto, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo como resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil de 2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, as embargantes atuam no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União e do contribuinte, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Com relação aos embargos de declaração opostos pelo contribuinte, cumpre esclarecer que não há ponto obscuro no acórdão, uma vez que restou consignado expressamente que “o contribuinte pode abater da base de cálculo das referidas contribuições o valor do ICMS destacado nas notas fiscais representativas de suas vendas mercantis”.
4. Quanto aos embargos da União, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
5. Denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.
6. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, as embargantes atuam no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
7. Embargos de declaração da União e do contribuinte rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração da União e do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028687-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

Advogados do(a) AGRAVANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A, ANDERSON RODRIGUES DA SILVA - SP243787-A

AGRAVADO: GABRIEL SILVA, CIBELINA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELE CRISTINA RODRIGUEZ HUARACHI - SP312194

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELE CRISTINA RODRIGUEZ HUARACHI - SP312194

DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002583-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002583-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por NESTLÉ BRASIL LTDA, contra o acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INMETRO, reconhecendo que, diante da alteração da situação fática dos autos, a decisão agravada também necessita de reparos, a fim de restaurar a restrição no cadastro de inadimplentes.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADIN. EXECUÇÃO FISCAL GARANTIDA POR SEGURO-GARANTIA. DECISÃO QUE ACEITARA GARANTIA FOI REFORMADA NESTA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE GARANTIA INTEGRAL QUE JUSTIFICAVA O LEVANTAMENTO DA RESTRIÇÃO. RESTAURAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. 1. Hipótese em que foi deferido o pedido de levantamento da restrição do nome da executada no cadastro de inadimplentes – CADIN, sob o fundamento de que o juízo estava integralmente garantido.

2. 2. Em que pese o juízo estar, a princípio, garantido pelo seguro garantia, observe que a decisão que aceitara a apólice foi objeto de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO, autuado nesta Corte sob nº 5000334-60.2019.4.03.0000, distribuído a esta Relatora. Na sessão de 30/04/2019, a questão foi submetida à Turma Julgadora, oportunidade em que, por maioria, foi dado provimento ao agravo para afastar a garantia ofertada em razão da recusa expressa manifestada pelo exequente, determinando-se o prosseguimento do feito com a penhora de numerários via sistema BACENJUD.

3. Diante da alteração da situação fática dos autos, a decisão ora agravada também necessita de reparos, a fim de restaurar a restrição do nome da executada no cadastro de inadimplentes. Ressalto que eventual bloqueio de valores suficientes para garantir a dívida exequenda ensejará posterior exclusão do nome da executada do CADIN, nos termos do art. 7º, I, da Lei nº 10.522/2002.

4. Agravo de instrumento provido.

Sustenta a embargante que o acórdão embargado padece de omissão, nos seguintes pontos: a) quanto ao não cabimento do presente recurso de agravo de instrumento, uma vez que não se trata de hipótese prevista no artigo 1.015 do CPC; inobservância do procedimento disposto no artigo 1.024, § 4º, do CPC, pois o agravante interpôs dois recursos de agravo de instrumento sobre a mesma decisão, com razões que abordam a mesma matéria.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à instância superior.

A parte embargada apresentou impugnação aos embargos de declaração.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002583-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciadas as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de omissão, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010569-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: BRAGA TRANSPORTES E TURISMO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010569-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: BRAGA TRANSPORTES E TURISMO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BRAGA TRANSPORTES E TURISMO LTDA, contra o acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela ora embargante.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REQUISITOS DA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO ILIDIDA PELO CONTRIBUINTE. PRINCÍPIO 'PAS DE NULITTÉ SANS GRIEF'. PREJUÍZO NÃO CONFIGURADO. DEFESA EFETIVA E EFICAZ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

2. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que alegação de nulidade do título é passível de ser apreciada em referida via incidental.

3. Compulsando os autos, não vislumbro plausibilidade jurídica nas alegações do agravante no sentido de considerar nula a CDA por ausência de requisitos essenciais, tampouco verifico prejuízo no exercício de defesa do executado.

4. A inscrição em dívida ativa deve conter os requisitos dispostos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, dentre estes a indicação da natureza do débito, sua fundamentação legal e a forma de cálculo dos juros e da correção monetária.

5. No caso em tela, que a certidão de dívida ativa, embasadora da execução fiscal subjacente, preenche todos os requisitos legais, permitindo a verificação do valor original da dívida, a sua natureza jurídica, o seu termo inicial, assim como a legislação aplicável ao caso e demais encargos incidentes sobre o débito.

6. Regularmente inscrita, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, conforme preceitua o artigo 204 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Embora não sejam absolutas tais presunções, é certo que produzem efeitos até prova inequívoca acerca da respectiva invalidade.

7. Segundo disposição legal, o ônus desta prova é atribuído a quem alega ou aproveita, sendo que a simples alegação genérica de nulidade é insuficiente para desconstituir o título executivo, pois, como visto, neste caso, cabe à parte agravante desfazer a presunção que recai sobre a CDA, e, no caso em apreço, a parte executada não logrou tal êxito.

8. No tocante à nulidade, no Direito Brasileiro vigora o princípio "pas de nullité sans grief", devendo se reconhecer a nulidade do ato processual apenas quando houver efetivo prejuízo à parte prejudicada.

9. No caso em análise, apesar de indicado pelo agravante a falta de indicação da origem da dívida, entendo que não houve prejuízo efetivo ao agravante a ponto de dificultar ou inviabilizar seu direito de defesa, conclusão esta que se extrai da extensiva peça processual que logrou apresentar. Precedentes.

10. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a embargante que o acórdão embargado padece de contradição, nos seguintes pontos: a) conforme a posição do STJ, é nula, por violação à ampla defesa, a CDA que mencione genericamente a origem do débito, sem que haja a descrição do fato gerador, ou do fato constitutivo da infração; b) a omissão de qualquer dos requisitos do artigo 202 do CTN na CDA é causa de nulidade da inscrição e do processo de cobrança da dívida tributária.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

A parte embargada apresentou impugnação aos embargos de declaração.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010569-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: BRAGA TRANSPORTES E TURISMO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de contradição, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008173-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

RECORRENTE: BASF SA

Advogados do(a) RECORRENTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A, CHRISTIANE ALVES ALVARENGA - SP274437-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008173-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

RECORRENTE: BASF SA

Advogados do(a) RECORRENTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A, CHRISTIANE ALVES ALVARENGA - SP274437-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de pedido formulado pela contribuinte com vista à concessão de efeito suspensivo ativo à apelação interposta em face de sentença denegatória proferida nos autos do mandado de segurança nº 5029250-74.2018.4.03.6100, impetrado como escopo de afastar a restrição imposta pelo art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96 à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL.

Após relatar os fatos que ensejaram a impetração do *mandamus* e as decisões nele proferidas, a requerente sustenta que a r. sentença denegou a segurança, revogando a medida liminar que lhe concedeu o direito à compensação requerida até 31/12/18, autorizando a continuidade da apuração e recolhimento do IRPJ e da CSL na forma escolhida em janeiro de 2018.

Assevera que a restrição imposta pelo art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, com a alteração introduzida pelo art. 6º da Lei nº 13.670/18, é ilegal e inconstitucional, seja porque não se atentou para o regime jurídico de apuração adotado por ela, que calcula o IRPJ e a CSL por meio de balancete de suspensão/redução, não lhe sendo aplicável a vedação da Lei nº 13.670/18, destinada apenas aos contribuintes que realizam a apuração pela receita bruta, e também porque contraria os princípios da anterioridade, geral e nonagesimal, da razoabilidade e da segurança jurídica, da isonomia e da capacidade contributiva, além de instituir empréstimo compulsório, sem observância dos ditames aplicáveis à espécie. O

Em caráter subsidiário, sustenta que a referida vedação deve ser postergada para o exercício seguinte (2019), com o restabelecimento da medida liminar que lhe garantiu o exercício de seu direito no ano de 2018.

Afirma que se encontram preenchidos os requisitos das hipóteses que autorizam a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano.

Postula a concessão da tutela de urgência para que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta e mantido os efeitos da liminar concedida no referido feito.

O pedido de tutela de urgência restou indeferido (ID49077784).

A União foi devidamente intimada e nada requereu (ID 52312937).

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008173-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: BASF SA
Advogados do(a) RECORRENTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A, CHRISTIANE ALVES ALVARENGA - SP274437-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Com efeito, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.
2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.
3. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005758-41.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: REDE NACIONAL DE DROGARIAS S.A.
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005758-41.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE NACIONAL DE DROGARIAS S.A.
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela União contra sentença concessiva proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelos incisos VII e IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018.

A apelante sustenta que, embora o contribuinte possua créditos perante o Fisco, a determinação veiculada no art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, redação introduzida pela Lei nº 13.670/18, veda a utilização desses créditos na compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSL.

Salienta que a opção pelo recolhimento mensal, além de não ter sido afetada pelo advento da nova legislação, não obsta a aplicação imediata da vedação imposta à compensação das estimativas mensais, na medida em que a compensação nunca foi um direito inato a essa forma de recolhimento.

Assevera que a nova legislação não impede que os créditos sejam ressarcidos ou mesmo utilizados na compensação de outros tributos, inexistindo, portanto, ofensa a ato jurídico perfeito e a direito adquirido do contribuinte.

Aduz que a nova regra não institui ou aumenta tributo e nem alcança fatos pretéritos, daí a razão pela qual não há ofensa aos princípios da anterioridade e irretroatividade.

Postula a reforma da r. sentença.

A apelada apresenta contrarrazões, arguindo, preliminarmente, impossibilidade de inovação recursal e, no mérito, defende que a tese da apelante contraria o disposto na Lei nº 9.430/96, especialmente, aos artigos 2º, §4º, inciso IV e 3º, bem como aos axiomas da previsibilidade, confiabilidade, segurança jurídica, do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e a decisão proferida em julgamento repetitivo, no Resp nº 960.239/SC do E.STJ.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005758-41.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE NACIONAL DE DROGARIAS S.A.
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela União contra sentença concessiva proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelo inciso IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018.

Inicialmente, rejeito a preliminar de impossibilidade de inovação recursal arguida pela apelada, uma vez que os argumentos apresentados na peça recursal da União foram veiculados na instância originária (Id 54887709) em momento anterior à prolação da sentença pelo Juízo "a quo".

Dessa forma, não vislumbro a alegada inovação recursal.

No mérito, impende considerar que a Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

Também não se pode perder de vista que ao contribuinte optante pelo recolhimento das estimativas mensais é sempre facultada a possibilidade de reduzir ou suspender tais recolhimentos mediante levantamento de balanços ou balancetes mensais que comprovem que os recolhimentos efetuados excedem o valor devido no período em curso.

Cumprasse asseverar que, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, a compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

Não ocorre a alegada ofensa à isonomia tributária, na medida em que não se pode igualar contribuintes sujeitos a regimes de tributação distintos.

Releva notar que a modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. Portanto, a referida alteração não alcança fatos pretéritos.

Não ocorre a alegada ofensa à segurança jurídica, ao ato jurídico perfeito e ao princípio da proteção da confiança, uma vez que não há direito adquirido a regime jurídico, como, aliás, já decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMAS. ADMINISTRADORES E EMPREGADOS AVULSOS. COMPENSAÇÃO. LEIN. 9.129/95.

Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dívida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no AI nº 511.024, Rel. Min. Eros Grau, Primeira Turma, DJ 05/08/05)

Destarte, a despeito de sua opção pelo recolhimento mediante estimativas mensais, o contribuinte deve sujeição à vedação introduzida pela Lei nº 13.670/18, sem que se cogite de eventual ofensa a direito adquirido.

Tampouco há violação ao princípio da anterioridade - de exercício financeiro e nonagesimal -, tendo em vista que, como já salientado, não se trata de hipótese de aumento de tributo, mas sim de regramento legal que disciplina extinção dos créditos tributários pelo regime da compensação.

Por seu turno, se os créditos do contribuinte podem ser objeto de restituição em espécie ou utilizados na compensação de outros tributos, não prospera a alegação de que houve ofensa à capacidade contributiva e ao conceito de renda ou mesmo a instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

Desta feita, mostra-se legítima a tese suscitada pela apelante, de modo que a r. sentença merece ser reformada.

Sem honorários advocatícios (Súmula 512 do STF, 105 do STJ e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009). Custas *ex lege*.

Ante o exposto, dou provimento à remessa necessária e à apelação interposta pela União, nos termos da fundamentação *supra*.

EMENTA

1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas.

4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da segurança jurídica, da confiança legítima, da isonomia, do ato jurídico perfeito, direito adquirido, capacidade contributiva e anterioridade (de exercício financeiro e nonagesimal), tampouco consiste em instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

5. Apelação e remessa necessária providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa necessária e à apelação interpostas pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020950-26.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: ONCO PROD DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020950-26.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: ONCO PROD DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelos incisos VII e IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018.

A apelante sustenta que, embora possua créditos que podem ser utilizados na compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSL, encontra-se impossibilitada de efetuar a compensação dos referidos valores, como determina nos termos do art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, redação introduzida pela Lei nº 13.670/18,

Salienta que a referida vedação fere o princípio da segurança jurídica, do ato jurídico perfeito e da proteção da confiança e da boa-fé objetiva, uma vez que a opção pelo recolhimento antecipado, exercida em caráter irretroativo para todo o exercício fiscal, já lhe assegurava o direito à pretendida compensação.

Refere, ainda, que a impossibilidade de compensação dos créditos de tributos com débitos de IRPJ e CSL apurados por estimativa, implicou no agravamento da carga tributária sem observância dos princípios constitucionais da anterioridade e da irretroatividade.

Alega que houve ofensa ao princípio da capacidade contributiva, "na medida em que compele o contribuinte titular de crédito a desembolsar do seu fluxo de caixa expressiva quantia em dinheiro para extinguir débitos, suprimindo indevidamente seu direito creditório".

Menciona que a vedação introduzida pelo art. 6º da Lei 13.670/18 importou ofensa ao princípio da isonomia, "pois a Lei 13.670/18 ainda permite, de forma discriminatória, a utilização de compensação pelos contribuintes que optaram pelo lucro real na modalidade trimestral".

Argumenta que as restrições impostas pelo Fisco Federal caracterizam simulacro de empréstimo compulsório sem observância dos requisitos formais e materiais para sua instituição.

Afirma que a vedação legal submete o direito à compensação do contribuinte à condição suspensiva (i.e., encerramento favorável de procedimento fiscalizatório), situação que deturpou o conceito de compensação em matéria tributária e alterou, indiretamente, o prazo decadencial de que dispõe a Administração Pública sem lei complementar.

Alega que o Poder Judiciário já possui inúmeros precedentes que reconhecem vícios de ilegalidade e inconstitucionalidade da limitação instituída pela Lei nº. 13.670/18.

Postula a reforma da r. sentença.

A apelada apresenta contrarrazões (ID 60760920).

O Ministério Público Federal manifesta-se apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020950-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ONCO PROD DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES E ONCOLOGICOS LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelo inciso IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018.

Impende considerar que a Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

Também não se pode perder de vista que ao contribuinte optante pelo recolhimento das estimativas mensais é sempre facultada a possibilidade de reduzir ou suspender tais recolhimentos mediante levantamento de balanços ou balancetes mensais que comprovem que os recolhimentos efetuados excedem o valor devido no período em curso.

Cumprasseverar que, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, a compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

Não ocorre a alegada ofensa à isonomia tributária, na medida em que não se pode igualar contribuintes sujeitos a regimes de tributação distintos.

Releva notar que a modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. Portanto, a referida alteração não alcança fatos pretéritos.

Não ocorre a alegada ofensa à segurança jurídica, ao ato jurídico perfeito e ao princípio da proteção da confiança, uma vez que não há direito adquirido a regime jurídico, como, aliás, já decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMOS. ADMINISTRADORES E EMPREGADOS AVULSOS. COMPENSAÇÃO. LEI N. 9.129/95.

Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dívida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no AI nº 511.024, Rel. Min. Eros Grau, Primeira Turma, DJ 05/08/05)

Destarte, a despeito de sua opção pelo recolhimento mediante estimativas mensais, o contribuinte deve sujeição à vedação introduzida pela Lei nº 13.670/18, sem que se cogite de eventual ofensa a direito adquirido.

Tampouco há violação ao princípio da anterioridade - de exercício financeiro e nonagesimal -, tendo em vista que, como já salientado, não se trata de hipótese de aumento de tributo, mas sim de regramento legal que disciplina extinção dos créditos tributários pelo regime da compensação.

Por seu turno, se os créditos do contribuinte podem ser objeto de restituição em espécie ou utilizados na compensação de outros tributos, não prospera a alegação de que houve ofensa à capacidade contributiva e ao conceito de renda ou mesmo a instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

Desta feita, não se mostra legítima a tese suscitada pela apelante.

Sem honorários advocatícios (Súmula 512 do STF, 105 do STJ e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009). Custas *ex lege*.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pelo contribuinte, nos termos da fundamentação *supra*.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IRPJ E CSL. ESTIMATIVAS MENSAS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA.

1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas.

4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da segurança jurídica, da confiança legítima, da isonomia, do ato jurídico perfeito, direito adquirido, capacidade contributiva e anterioridade (de exercício financeiro e nonagesimal), tampouco consiste em instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação interposta pelo contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029250-74.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: BASF SA
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JUCAALVES - SP206993-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029250-74.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: BASF SA
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JUCAALVES - SP206993-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelos incisos VII e IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018 e seguintes.

A apelante sustenta que a modificação introduzida pelo inciso IX do art. 74 da Lei nº 9.430/96 atinge apenas as antecipações mensais previstas no art. 2º da Lei 9.430/96, inexistindo vedação à compensação de valores apurados por meio de balancetes de suspensão ou redução, consoante previsão veiculada pelo art. 35 da Lei nº 8.981/95.

Ressalta que, embora possua créditos que podem ser utilizados na compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSL, encontra-se impossibilitada de efetuar a compensação dos referidos valores, como determina nos termos do art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, redação introduzida pela Lei nº 13.670/18.

Salienta que a referida vedação fere o princípio da segurança jurídica, do ato jurídico perfeito e da proteção da confiança e da boa-fé objetiva, uma vez que a opção pelo recolhimento antecipado, exercida em caráter irretroativo para todo o exercício fiscal, já lhe assegurava o direito à pretendida compensação.

Refere, ainda, que a impossibilidade de compensação dos créditos de tributos com débitos de IRPJ e CSL apurados por estimativa, implicou no agravamento da carga tributária sem observância dos princípios constitucionais da anterioridade e da irretroatividade.

Alega que houve ofensa ao princípio da capacidade contributiva, "na medida em que compele o contribuinte titular de crédito a desembolsar do seu fluxo de caixa expressiva quantia em dinheiro para extinguir débitos, suprimindo indevidamente seu direito creditório".

Menciona que a vedação introduzida pelo art. 6º da Lei 13.670/18 importou ofensa ao princípio da isonomia, "pois a Lei 13.670/18 ainda permite, de forma discriminatória, a utilização de compensação pelos contribuintes que optaram pelo lucro real na modalidade trimestral".

Argumenta que as restrições impostas pelo Fisco Federal caracterizam simulacro de empréstimo compulsório sem observância dos requisitos formais e materiais para sua instituição.

Alega que o Poder Judiciário já possui inúmeros precedentes que reconhecemos vícios de ilegalidade e inconstitucionalidade da limitação instituída pela Lei nº. 13.670/18.

Postula a reforma da r. sentença.

A apelada apresenta contrarrazões (ID 61412554).

O Ministério Público Federal manifesta-se apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029250-74.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: BASF SA
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JUCAALVES - SP206993-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelo inciso IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018 e seguintes.

Impende considerar que a Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

Também não se pode perder de vista que ao contribuinte optante pelo recolhimento das estimativas mensais é sempre facultada a possibilidade de reduzir ou suspender tais recolhimentos mediante levantamento de balanços ou balancetes mensais que comprovem que os recolhimentos efetuados excedem o valor devido no período em curso.

Cumprasse asseverar que, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, a compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

Não ocorre a alegada ofensa à isonomia tributária, na medida em que não se pode igualar contribuintes sujeitos a regimes de tributação distintos.

Releva notar que a modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. Portanto, a referida alteração não alcança fatos pretéritos.

Não ocorre a alegada ofensa à segurança jurídica, ao ato jurídico perfeito e ao princípio da proteção da confiança, uma vez que não há direito adquirido a regime jurídico, como, aliás, já decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMAS. ADMINISTRADORES E EMPREGADOS AVULSOS. COMPENSAÇÃO. LEIN. 9.129/95.

Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dívida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no AI nº 511.024, Rel. Min. Eros Grau, Primeira Turma, DJ 05/08/05)

Destarte, a despeito de sua opção pelo recolhimento mediante estimativas mensais, o contribuinte deve sujeição à vedação introduzida pela Lei nº 13.670/18, sem que se cogite de eventual ofensa a direito adquirido.

Tampouco há violação ao princípio da anterioridade - de exercício financeiro e nonagesimal -, tendo em vista que, como já salientado, não se trata de hipótese de aumento de tributo, mas sim de regramento legal que disciplina extinção dos créditos tributários pelo regime da compensação.

Cumprasse destacar, ainda, que se os créditos do contribuinte podem ser objeto de restituição em espécie ou utilizados na compensação de outros tributos, não prospera a alegação de que houve ofensa à capacidade contributiva e ao conceito de renda ou mesmo a instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

Por seu turno, conquanto seja possível suspender ou reduzir o valor das estimativas mensais mediante a elaboração de balanço ou balancetes mensais, como preconizado pelo art. 35 da Lei nº 8.981/95, tal dispositivo legal não tem o alcance almejado pelo contribuinte, uma vez que não veicula regra de compensação que excepcione a vedação imposta pela Lei nº 13.670/18.

Desta feita, não se mostra legítima a tese suscitada pela apelante.

Sem honorários advocatícios (Súmula 512 do STF, 105 do STJ e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009). Custas *ex lege*.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pelo contribuinte, nos termos da fundamentação *supra*.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IRPJ E CSL. ESTIMATIVAS MENSASIS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA.

1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

2. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

3. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas.

4. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da segurança jurídica, da confiança legítima, da isonomia, do ato jurídico perfeito, direito adquirido, capacidade contributiva e anterioridade (de exercício financeiro e nonagesimal), tampouco consiste em instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação interposta pelo contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016668-42.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: HEDERA INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S, EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016668-42.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: HEDERA INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S, EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela União contra sentença concessiva proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelos incisos VII e IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018.

A apelante argui, preliminarmente, ausência de prova pré-constituída, dada a ausência de documentos que demonstrem a efetiva existência de crédito de exações federais, bem como das parcelas mensais apuradas por estimativas.

No mérito, sustenta que, embora o contribuinte possua créditos perante o Fisco, a determinação veiculada no art. 74, § 3º, IX, da Lei nº 9.430/96, redação introduzida pela Lei nº 13.670/18, veda a utilização desses créditos na compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSL.

Salienta que a opção pelo recolhimento mensal, além de não ter sido afetada pelo advento da nova legislação, não obsta a aplicação imediata da vedação imposta à compensação das estimativas mensais, na medida em que a compensação nunca foi um direito inato a essa forma de recolhimento.

Assevera que a nova legislação não impede que os créditos sejam ressarcidos ou mesmo utilizados na compensação de outros tributos, inexistindo, portanto, ofensa a ato jurídico perfeito e a direito adquirido do contribuinte.

Aduz que a nova regra não institui ou aumenta tributo e nem alcança fatos pretéritos, daí a razão pela qual não há ofensa aos princípios da anterioridade e irretroatividade.

Postula a reforma da r. sentença.

A apelada não apresentou contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifesta-se apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016668-42.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HEDERA INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S, EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença concessiva proferida em mandado de segurança impetrado com vista ao afastamento da vedação imposta pelo inciso IX do parágrafo 3º do art. 74 da Lei 9.430/96 (cuja redação foi conferida pelo art. 6º da Lei 13.670/18) à compensação dos valores devidos a título de estimativas mensais do IRPJ e da CSL, autorizando a referida compensação para os débitos apurados por estimativa no ano-calendário de 2018.

Inicialmente, rejeito a preliminar arguida pela União, tendo em vista que os documentos colacionados aos autos são suficientes para o processamento da ação mandamental, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

No mérito, impende considerar que a Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

Também não se pode perder de vista que ao contribuinte optante pelo recolhimento das estimativas mensais é sempre facultada a possibilidade de reduzir ou suspender tais recolhimentos mediante levantamento de balanços ou balancetes mensais que comprovem que os recolhimentos efetuados excedem o valor devido no período em curso.

Cumprasseverar que, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, a compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.

Não ocorre a alegada ofensa à isonomia tributária, na medida em que não se pode igualar contribuintes sujeitos a regimes de tributação distintos.

Releva notar que a modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas. Portanto, a referida alteração não alcança fatos pretéritos.

Não ocorre a alegada ofensa à segurança jurídica, ao ato jurídico perfeito e ao princípio da proteção da confiança, uma vez que não há direito adquirido a regime jurídico, como, aliás, já decidiu o colendo Supremo Tribunal Federal no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMAS. ADMINISTRADORES E EMPREGADOS AVULSOS. COMPENSAÇÃO. LEI N. 9.129/95.

Se o crédito se constituiu após o advento do referido texto normativo, é fora de dívida que a sua extinção, mediante compensação, ou por outro qualquer meio, há de processar-se pelo regime nele estabelecido e não pelo da lei anterior, uma vez que aplicável, no caso, o princípio segundo o qual não há direito adquirido a regime jurídico.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR no AI nº 511.024, Rel. Min. Eros Grau, Primeira Turma, DJ 05/08/05)

Destarte, a despeito de sua opção pelo recolhimento mediante estimativas mensais, o contribuinte deve sujeição à vedação introduzida pela Lei nº 13.670/18, sem que se cogite de eventual ofensa a direito adquirido.

Tampouco há violação ao princípio da anterioridade - de exercício financeiro e nonagesimal -, tendo em vista que, como já salientado, não se trata de hipótese de aumento de tributo, mas sim de regramento legal que disciplina extinção dos créditos tributários pelo regime da compensação.

Por seu turno, se os créditos do contribuinte podem ser objeto de restituição em espécie ou utilizados na compensação de outros tributos, não prospera a alegação de que houve ofensa à capacidade contributiva e ao conceito de renda ou mesmo a instituição de empréstimo compulsório por via transversa.

Desta feita, mostra-se legítima a tese suscitada pela apelante, de modo que a r. sentença merece reforma.

Sem honorários advocatícios (Súmula 512 do STF, 105 do STJ e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009). Custas *ex lege*.

Ante o exposto, dou provimento à remessa necessária e à apelação interposta pela União, nos termos da fundamentação *supra*.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IRPJ E CSL. ESTIMATIVAS MENSASIS. COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI Nº 9.430/96, REDAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.670/18. SUBSISTÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar arguida pela União, tendo em vista que os documentos colacionados aos autos são suficientes para o processamento da ação mandamental, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço.
2. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.
3. A compensação é sempre dependente de lei que a autorize, assim, ainda que o contribuinte ostente a condição de credor da União, eventual encontro de contas deve sujeição aos ditames da legislação de regência, no caso, as disposições veiculadas pela Lei nº 9.430/96.
4. A modificação introduzida pela Lei nº 13.670/18, acrescentando o inciso IX ao § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, veda a compensação das parcelas relativas às estimativas mensais do IRPJ e da CSL, assim, não pode o contribuinte, ao seu arbítrio, proceder à compensação dos referidos valores, mesmo porque, consoante reiterada jurisprudência de nossas cortes, a compensação deve ser regida pela legislação vigente no momento do pretendido encontro de contas.
5. A vedação instituída pela Lei nº 13.670/18 não é ofensiva aos princípios da segurança jurídica, da confiança legítima, da isonomia, do ato jurídico perfeito, direito adquirido, capacidade contributiva e anterioridade (de exercício financeiro e nonagesimal), tampouco consiste em instituição de empréstimo compulsório por via transversa.
6. Apelação e remessa necessária providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa necessária e à apelação interposta pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001608-87.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELANTE: GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001608-87.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELANTE: GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela União, em face do acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, deu provimento à apelação interposta pelo contribuinte.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REINTEGRA. LEI Nº 13.043/14. CRÉDITOS DE PIS E DE COFINS. DECRETO Nº 9.363/18. PERCENTUAL DO INCENTIVO. REDUÇÃO. VIGÊNCIA. ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA.

1 – Embora seja possível ao Poder Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do benefício veiculado pela Lei nº 13.043/15 ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe. Precedentes do STF.

2 – Se a redução percentual do benefício fiscal implica majoração, ainda que indiretamente, da carga tributária imposta ao contribuinte, a alteração promovida pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar o esgotamento do prazo nonagesimal.

3 – Apelação provida."

Alega, a União, a existência de omissão no acórdão embargado em relação à limitação territorial aos associados da impetrante que estejam situados na área de jurisdição da autoridade coatora, bem como no tocante à necessária limitação temporal aos associados indicados nominalmente no momento da impetração.

Argumenta que "a redução do REINTEGRA não exige observância do princípio da anterioridade tributária na exata medida em que não se revela tributo, nem mesmo indireto", de modo que "não é benefício tributário, mas subsídio econômico, cuja modificação em seu valor não implica aumento, direto ou indireto, de imposto ou contribuição".

Sustenta que o acórdão, ao reconhecer que a sistemática instituída pelo Decreto nº 9.393/2018, editado com base em delegação prevista no art. 22 da Lei nº 13.043/2014 violou o conteúdo do princípio da anterioridade nonagesimal e da anterioridade de exercício, não observou a cláusula da reserva de plenário, estando em desacordo com o disposto no art. 97 da CF e da Súmula Vinculante nº 10 STF (art. 103-A da CF).

Prequestionou a matéria para fins de interposição de recurso às instâncias superiores.

A embargada apresentou resposta (ID 90162739).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001608-87.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELANTE: GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

O acórdão foi claro ao dispor que "por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade". Eis excerto da decisão proferida pela E. Terceira Turma que bem retrata a tese albergada na análise da controvérsia posta a julgamento:

"(...)

Feito esse breve relato da legislação atinente à espécie, força concluir que, embora seja possível ao Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do referido benefício ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe.

Nesse sentido, aliás, já se manifestou o colendo Supremo Tribunal Federal nos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. 1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar o princípio da anterioridade nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa e majoração de honorários advocatícios, nos termos dos arts. 85, §11, e 1.021, §5º, do CPC. (AgR no RE 1.091.378, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 11/09/18)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (AgR no RE 1.040.084, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 18/06/18)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF). (AgR no RE 1.081.041, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 27/04/18)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes do E. TRF3:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. BENEFÍCIO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. OBSERVÂNCIA.

1. Tal como previsto na Lei nº 13.043/14, o REINTEGRA permite a desoneração da cadeia de produção do bem exportado, mediante a possibilidade de tomada de crédito de PIS e COFINS apurado de acordo com um percentual que varia entre 0,1% e 3% incidente sobre as receitas de exportação desse bem.

2. Através do Decreto nº 9.148/17, era previsto que, para o ano de 2018, o crédito apurado corresponderia ao percentual de 2% incidente sobre as receitas auferidas com a exportação do bem.

3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 9.393 de 30/05/2018 que previu que o percentual a ser aplicado sobre as receitas de exportação para apuração do crédito seria de 0,1% (um décimo por cento) a ser aplicado para as exportações realizadas a partir de 01/06/2018.

4. Para o exame da questão, não se pode perder de vista que o benefício do REINTEGRA prevê a apuração de créditos calculados de acordo com o percentual incidente sobre as receitas de exportação, sendo certo que esses créditos apurados, de acordo com a Lei nº 13.043/14, correspondem a créditos de PIS e COFINS que podem ser utilizados para compensar com outros tributos federais ou serem restituídos em espécie, de forma a reduzir o resíduo tributário remanescente.

5. Inegável, desse modo, que a redução do benefício do REINTEGRA leva à uma majoração de todos os tributos incidentes na cadeia de exportação, inclusive, quando se tem em conta que o percentual do crédito foi reduzido para 0,1% isto é, quase anulado.

6. O precedente tratava na ADI nº 2325 é semelhante ao caso que o c. STF já aplicou esse entendimento ao próprio REINTEGRA. Com efeito, especificamente ao analisar a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº 8.415/15 e 8543/15 o c. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade.

7. Por tudo isso, resta inegável que, por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade.

8. Por sua vez, o *periculum in mora* também o faz presente pois – sem a decisão judicial que assegure a tomada do crédito no percentual de 2% incidente sobre as receitas de exportação, a Agravante sofre o risco infundado de sua cobrança, caso permaneça tomando crédito no percentual de 2% sponte propria, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, com os acréscimos aplicáveis, seguida do ajuizamento de execução fiscal, com os prejuízos daí decorrentes, a par de vir a se sujeitar à estreita e demorada via da repetição do indébito.

9. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022691-68.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 05/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. MAJORAÇÃO INDIRETA DE IMPOSTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nºs 8.415/15 e 8543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade (RE 964850 AgR).

- Na hipótese, consoante entendimento do E. STF, há que se observar o princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido.

- Os valores indevidamente recolhidos a tal título, poderão ser restituídos ou compensados nos termos em que disposto na Lei nº 9.430/96, c/c a Lei nº 10.637/02, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, observando-se ainda o disposto no art. 170-A do CTN.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368324 - 0003330-25.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 16/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SISTEMA "REINTEGRA". BENEFÍCIO FISCAL. DECRETO Nº 9.393/2018. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE 2% PARA 0,1%. MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTOS. PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE, DA ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL: NÃO OBSERVÂNCIA. REVISÃO DE ENTENDIMENTO PESSOAL ANTERIOR. RECURSO PROVIDO.

1. O sistema REINTEGRA tem como objetivo restituir parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados. O contribuinte poderá apurar crédito mediante a aplicação de um percentual que será estabelecido em ato do Ministro da Fazenda, sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.

2. Trata-se de benefício fiscal com lastro no art. 21 da Lei nº 13.043/2014 (antiga Medida Provisória nº 540/2011), para possibilitar ao contribuinte/exportador receber parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados (tratados no art. 23); seu cenário é delineado no art. 22, onde está dito que cabe ao Poder Executivo estabelecer percentual sobre a receita auferida com a exportação dos bens tratados no art. 23 destinados, podendo esse percentual variar entre 0,1% e 3%.

3. De acordo com essa alteração feita pelo Governo (Decreto nº 9.393), para apuração do crédito – que é um benefício fiscal – no âmbito do Reintegra, será aplicado o percentual de um décimo por cento, a partir de 1º de junho de 2018. Ou seja, o decreto reduziu a alíquota do benefício de 2,0% para 0,1%, valendo já a partir de 1º de junho.

4. Apreciando anterior alteração de alíquota do Reintegra, o STF já havia apontado a falta de respeito à noventena (STF – RE nº 983.821 AgR, Rel(a) Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, j. em 03/04/2018, p. em 16/04/2018; RE nº 1.081.041/SC, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 27/4/18). Mas a 1ª Turma do STF foi mais além, reclamando ainda a anterioridade anual (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018; RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018).

5. Esse entendimento mostra-se em consonância com o pensar que se pacificou na Suprema Corte, no sentido de que atrai a incidência do princípio da anterioridade a majoração indireta de tributo proveniente da redução ou extinção de benefício fiscal, conforme voto de lavra do Min. Marco Aurélio, proferido no julgamento da MC-ADI 2.325/DF, DJ 6.10.2006.

6. Ora, se – conforme dito pelo STF – a redução da alíquota que impactou a cadeia de importação resultou no aumento de carga tributária – o certo é que incide a limitação constitucional referente a anterioridade anual (art. 150, III, "b", CF), porquanto houve alteração da base de cálculo com o expurgo na apuração de crédito pela pessoa jurídica exportadora. Observo, obter dictum, que na verdade as três alíneas do inc. III do art. 150 incidem ao mesmo tempo (irretroatividade - anterioridade - anterioridade nonagesimal) salvo as exceções da própria Magna Carta.

7. Aliás, cumpre observar que a redução da alíquota para 0,1% é o mesmo que anular o benefício/incentivo fiscal; não tem cabimento um "incentivo" para a cadeia exportadora que seja inferior à grandeza unitária, muito próximo de zero.

8. Nesse cenário jurisprudencial – ao qual adiro, revendo entendimento pessoal anterior – deve ser assegurado até o fim de 2018 o percentual de 2,0%.

9. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018185-49.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, "b" e "c", da CF.

2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001788-75.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 20/05/2019, Intimação via sistema DATA: 22/05/2019)

TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - REINTEGRA – REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CREDITAMENTO – ANTERIORIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade, no âmbito do Reintegra.

2. Os Decretos nºs 8.415/15 e 8.543/15, ao reduzirem o percentual de creditamento, promoveram aumento tributário indireto. Devem observar a anterioridade.

3. O recebimento e análise, pela Administração, dos pedidos de restituição dos valores creditados a menor, não é objeto da r. decisão agravada e não pode ser analisado nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

4. Agravo de instrumento provido, em parte. Embargos de declaração prejudicados.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025703-90.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

Em resumo, tratando-se de benefício fiscal cuja redução percentual implica majoração indireta da carga tributária imposta ao contribuinte, é imperiosa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal.

No caso em comento, a pretensão suscitada pelo contribuinte envolve apenas a inobservância da anterioridade nonagesimal, assim, a aludida redução de percentual só pode ser efetivada após o decurso de 90 dias contados da publicação do Decreto nº 9.393/18".

No tocante à observância da cláusula da reserva de plenário (art. 97 da CF e Súmula Vinculante nº 10 STF - art. 103-A da CF), cumpre ponderar ser incabível no caso em tela, tendo em vista que o acórdão fundou-se em interpretação consolidada pelo E. Supremo Tribunal Federal que, em caso similar, decidiu no mesmo sentido do acórdão embargado.

Por seu turno, quanto ao alcance subjetivo da substituição processual, a embargada apresentou, no momento da propositura da ação mandamental, relação de suas associadas e respectivos endereços (no âmbito das atribuições da autoridade coatora), de modo que a decisão embargada, ao dar provimento à apelação da associação para conceder o direito pleiteado o fez nos exatos limites do pedido.

De todo modo, cumpre mencionar, como já dito, que a decisão embargada somente alcançará os associados da empetrante que estejam situados na área de jurisdição da autoridade coatora, indicados nominalmente no momento da impetração, ematenção ao disposto no art. 2º-A, da Lei nº 9.494/97 e arts. 21 e 22, da Lei nº 12.016/09.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de questionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que a embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de nulidade e contradição, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. O acórdão foi claro ao dispor que "por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade".
4. No tocante à observância da cláusula da reserva de plenário (art. 97 da CF e Súmula Vinculante nº 10 STF - art. 103-A da CF), cumpre ponderar ser incabível no caso em tela, tendo em vista que o acórdão fundou-se em interpretação consolidada pelo E. Supremo Tribunal Federal que, em caso similar, decidiu no mesmo sentido do acórdão embargado.
5. Quanto ao alcance subjetivo da substituição processual, a embargada apresentou, no momento da propositura da ação mandamental, relação de suas associadas e respectivos endereços (no âmbito das atribuições da autoridade coatora), de modo que a decisão embargada, ao dar provimento à apelação da associação para conceder o direito pleiteado o fez nos exatos limites do pedido.
6. Ainda que os embargos tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012006-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ELIAN SARAIVA BARBOSA DE SANTANA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO PETRIN - SP259441, CARLOS EDUARDO GOMES CALLADO MORAES - SP242953-A, RAFAEL CEZAR DOS SANTOS - SP342475-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela vereadora de Santo André Elian Saraiva Barbosa de Santana contra decisão que, em sede de ação por ato de improbidade administrativa, determinou o seu afastamento do mandato parlamentar.

Este juízo tomou conhecimento, por meio da imprensa escrita, que o Presidente da Câmara Municipal de Santo André recebeu recentemente (04.11.2019) ofício do juízo cível autorizando o retorno da parlamentar ao mandato.

A informação, se verdadeira, pode dar causa à perda de objeto deste agravo de instrumento. No entanto, esta Relatora não tem condições de averiguar a veracidade da informação pelo fato de o processo originário tramitar em segredo de justiça.

Ante o exposto, ofício-se com urgência ao juízo *a quo* para que informe se a decisão agravada continua em vigor ou se, por qualquer motivo, foi objeto de reconsideração.

Sem prejuízo, intimem-se as partes, bem como o Ministério Público Federal, para que se manifestem a respeito da persistência do interesse no julgamento deste recurso.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018731-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: COMPANHIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018731-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: COMPANHIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Nitro Química Brasileira em face de decisão que determinou a exclusão da lide do FNDE, do INCRA e do SEBRAE, apontados pela parte autora como litisconsortes passivos em feito no qual se requer o reconhecimento do direito de recolher os valores devidos a tais entidades com observância do limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das respectivas contribuições, bem como a compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos (Mandado de Segurança nº 5011112-25.2019.4.03.6100).

Alega a agravante que, apesar da competência da Receita Federal para realizar atividades relativas à fiscalização, arrecadação e cobrança das contribuições impugnadas (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007), as entidades beneficiárias devem participar, em conjunto com a União, das lides que tenham como objeto a restituição dos créditos tributários relativos a essas contribuições (hipótese de litisconsórcio passivo necessário).

Cita, sobre o tema, a orientação veiculada no Parecer PGFN/CRJ nº 1823/2012, bem como julgados da Sexta e da Décima Primeira Turma deste Tribunal (Id nº 83109966).

A União deixou de apresentar contraminuta, por entender que todas as entidades devem ser incluídas em litisconsórcio no polo passivo (Id nº 88846885).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de que a questão controvertida não enseja o seu posicionamento (Id nº 89901478).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018731-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: COMPANHIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia tão somente à pretensão de que o FNDE, o INCRA e o SEBRAE sejam mantidos como litisconsortes passivos no mandado de segurança de origem, feito que tem por objeto a obtenção de provimento jurisdicional que assegure à impetrante (ora agravante) o direito de recolher os valores devidos a tais entidades com observância do limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições impugnadas.

Não prospera a pretensão da agravante.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido da ilegitimidade passiva das Terceiras Entidades nas ações em que se discute a cobrança das contribuições a elas destinadas. Apenas com relação ao FNDE (destinatário da contribuição ao salário-educação) aquela Corte Superior manifestava entendimento diverso, qual seja, no sentido da pertinência de sua integração à lide.

Entretanto, em recente julgamento, a Segunda Turma daquela Corte Superior, mencionando decisão proferida no EREsp nº 1.619.954/SC, firmou entendimento pela ilegitimidade passiva também do FNDE.

Cumpra transcrever a ementa do julgado em tela:

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

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

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

III - O Superior Tribunal de Justiça vinha entendendo que o Fundo Nacional para o Desenvolvimento da Educação (FNDE) deve integrar a lide que tem como objeto a contribuição ao salário-educação, conforme decidido nos REsp n. 1.658.038/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 30/6/2017 e AgInt no REsp n. 1.629.301/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13/3/2017. Entretanto, em recente julgamento, no EREsp n. 1.619.954/SC, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça declarou a ilegitimidade passiva do SEBRAE, da APEX e da ABDI, nas ações nas quais se questionam as contribuições sociais a eles destinadas. Tal entendimento foi fundamentado na constatação de que a legitimidade passiva em tais demandas está vinculada à capacidade tributária ativa. Assim, sendo as entidades referidas meras destinatárias da referida contribuição, são ilegítimas para figurar no polo passivo ao lado da União. O mesmo raciocínio se aplica na hipótese dos autos, apontando a ilegitimidade passiva do FNDE, porquanto a arrecadação da denominada contribuição salário-educação tem sua destinação para a autarquia, com os valores, entretanto, sendo recolhidos pela União, por meio da Secretaria da Receita Federal.

IV - Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso Especial do FNDE provido para declarar sua ilegitimidade passiva.” (sem grifos no original)

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

Com efeito, tem prevalecido o entendimento (ao qual adiro) de que, com a transferência à Secretaria da Receita Federal, a partir da edição da Lei nº 11.457/2007, das atividades de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições destinadas às entidades terceiras, não mais lhes remanesce interesse que se mostre relevante a ponto de justificar sua integração ao polo passivo das ações em que se questiona a incidência destas contribuições, bem como eventual restituição e/ou compensação de valores indevidamente recolhidos. Basta, portanto, que figure como legitimada passiva a União.

Portanto, não comporta acolhimento a tese de legitimidade passiva do FNDE, do INCRA e do SEBRAE.

Sobre o tema, vale destacar os seguintes julgados:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. INCRA E SEBRAE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. AFASTAMENTO DO SEBRAE E DO INCRA, COMO SUJEITOS PASSIVOS, NAS DEMANDAS RELACIONADAS À COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO A ELAS DESTINADAS. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

[...]

III - Ainda que ultrapassado tal óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido do afastamento do SEBRAE e do INCRA, como sujeitos passivos, nas demandas relacionadas à cobrança de contribuição a eles destinada, tendo em vista a transferência das atividades de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições do sistema “s” para a Secretaria da Receita Federal do Brasil. Nesse sentido: REsp n. 1.698.012/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 7/12/2017, DJe 18/12/2017; REsp n. 1.681.414/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/10/2017, DJe 17/10/2017.

IV - Agravo interno improvido.” (sem grifos no original)

(STJ, AgInt no REsp 1704758/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. INCRA. EC 33/2001. PRELIMINAR ILEGITIMIDADE. ACRÉSCIMO DO 2º ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O SEBRAE, INCRA, SESC, SENAC e FNDE, são destinatários da contribuição discutida neste autos, mas a administração da exação cabe à União, sendo a arrecadação e outras tarefas fiscais atribuídas à Receita Federal do Brasil. As entidades mencionadas são representadas pela Receita Federal do Brasil por toda a atividade de tributação. Nesse sentido: (STJ, Segunda Turma, AgInt nos EDeI nos EDeI no REsp 1604842/SC, Rel. Og Fernandes, 27jun.2017).

[...]

-Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002838-50.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/08/2019, Intimação via sistema DATA: 23/08/2019)

“MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. REMESSA OFICIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS TERCEIROS. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA O (SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E INCRA). CONSTITUCIONALIDADE DA BASE DE CÁLCULO. EC 33/2001. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

"I - Excluo os terceiros indicados como litisconsortes passivos necessários. As referidas entidades não possuem legitimidade passiva em feito que discute a inexigibilidade de contribuição a elas destinada incidente sobre determinadas verbas, uma vez que inexistente qualquer vínculo jurídico com o contribuinte e são apenas destinatários das contribuições referidas, cabendo à União as tarefas de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições destinadas a terceiros" incumbem à Receita Federal do Brasil, por força da Lei nº 11.457/2007.

[...]

VI – Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo SEBRAE e, ex officio, excluo as entidades terceiras, excluindo-as da lide, restando prejudicadas a análise de suas apelações, extinguindo-se quanto a elas o feito, sem resolução do mérito. Apelação da União e Remessa Oficial providas." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5001003-62.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2019)

"TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCRA. FNDE E SEBRAE. LITISCONSÓRCIO AFASTADO. CONTRIBUIÇÃO AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º; INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DA UNIMED DESPROVIDO. REEXAME E RECURSO DA UNIÃO PROVIDOS.

- A partir da edição da Lei n.º 11.457/07, é de competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros, na forma dos artigos 2º e 3º. Assim, na qualidade de destinatárias dos recursos arrecadados, as instituições terceiras têm apenas interesse econômico na demanda, mas não jurídico que autorize a sua admissão no polo passivo da ação.

[...]

- Apelação da UNIMED desprovida. Remessa oficial e apelação da União providas." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000239-13.2017.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 19/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2019)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, AO INCRA E AO SEBRAE E EVENTUAL RESTITUIÇÃO DE VALORES. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM AS RESPECTIVAS ENTIDADES. LEGITIMIDADE PASSIVA APENAS DA UNIÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido da ilegitimidade passiva das Terceiras Entidades nas ações em que se discute a cobrança das contribuições a elas destinadas.
2. Em recente julgado, a Segunda Turma daquela Corte Superior, mencionando decisão proferida no EREsp nº 1.619.954/SC, firmou entendimento pela ilegitimidade passiva também do FNDE (REsp nº 1.743.901/SP).
3. Prevalece o entendimento de que, com a transferência à Secretaria da Receita Federal, a partir da edição da Lei nº 11.457/2007, das atividades de fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições destinadas às entidades terceiras, não mais lhes remanesce interesse que se mostre relevante a ponto de justificar sua integração ao polo passivo das ações em que se questiona a incidência destas contribuições, bem como eventual restituição e/ou compensação de valores indevidamente recolhidos. Basta que figure como legitimada passiva a União.
4. Não comporta acolhimento a tese de legitimidade passiva do FNDE, do INCRA e do SEBRAE. Precedentes (STJ e TRF3).
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006370-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CRISTIANE GARCIA MACHADO QUEVEDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO CASTRO LEANDRO - MS9448-A, FABIO DE MATOS MORAES - MS12917, GABRIELA CASAGRANDE MARCIANO - MS23185, LEANDRO JOSE DE ARRUDA FLAVIO - MS20805, MARCELO RAMOS CALADO - MS15402, WILLIAM DA SILVA PINTO - MS10378, JOAO MENDES CARNEIRO FILHO - SP21004, RODRIGO DALPIAZ DIAS - MS9108

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CRISTIANE GARCIA MACHADO QUEVEDO** contra decisão (ID nº 14277077 nos autos originários) que revogou a decisão anterior (reserva de vaga) e indeferiu o pedido liminar formulado nos autos do mandado de segurança, impetrado como escopo de que a autoridade impetrada não proceda ao cancelamento da matrícula da impetrante e para que esta possa realizar sua matrícula no curso de Medicina para o 3º semestre, cujo início seria em 07/01/2019, considerando a documentação apresentada no 1º e 2º semestres como definitiva (ID nº 13248255 no feito subjacente).

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que, em 29/08/2019, foi proferida sentença no feito originário nº 5010122-77.2018.4.03.6000 (ID nº 21082564 nos autos originários).

A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul apresentou contraminuta ao agravo de instrumento (ID nº 45280318).

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (ID nº 67694973).

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BOA-FÉ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO DO JUS SPERNIANDI.

1. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512) (TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04).

2. Verifica-se a perda de objeto deste agravo quanto à pretensão liminar naquele writ, subsistindo o interesse da agravante somente em relação à aplicação de multas e condenação em honorários advocatícios decorrentes da rejeição dos embargos de declaração opostos nos autos originários.

(...)

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF-3, AI 00333512220124030000, Rel. Des. Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, v.u., e-DJF3 28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.

2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.

(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

Intím-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002625-22.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MONICA DE BARROS - MG96446-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, APERAM INOX TUBOS BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MONICA DE BARROS - MG96446-A

DESPACHO

Vistos.

Intím-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031529-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: LUCAS MENEZES DE SOUZA
AGRAVADO: SMURFIT KAPPA PARTICIPACOES DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ - SP110740-A, KALED NASSIR HALAT - SP368641-A, PEDRO NOGUEIRA REBOUCAS - SP375774, ANA LUIZA OLIVEIRA LIMA DE CASTRO - SP390471, ABEL SIMAO AMARO - SP60929-A, FERNANDA BALIEIRO FIGUEIREDO - SP330249-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A, LEONARDO GUIMARAES PEREGO - SP344797-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, ADRIANO MILANESI SUTTO - SP315498, RODRIGO BERTI FRANCISCON - SP311666, MARCELO REINECKEN DE ARAUJO - DF14874, FABIANA HELENA LOPES DE MACEDO TADIELLO - SP199735-A, ARI JOSE JOB JUNIOR - RS81564-A, RAFAEL FERNANDES - SP374214, BRUNO HABIB NEGREIROS BARBOSA - SP311385, LUIZA GODINHO LEAL - SP406387, RODRIGO XAVIER ORTIZ DA SILVA - SP255658, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A, FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031529-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: LUCAS MENEZES DE SOUZA

AGRAVADO: SMURFIT KAPPA PARTICIPACOES DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ - RJ33973-A, KALED NASSIR HALAT - SP368641-A, PEDRO NOGUEIRA REBOUCAS - SP375774, ANA LUIZA OLIVEIRA LIMA DE CASTRO - SP390471, ABEL SIMAO AMARO - SP60929-A, FERNANDA BALIEIRO FIGUEIREDO - SP330249-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A, LEONARDO GUIMARAES PEREGO - SP344797-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, ADRIANO MILANESI SUTTO - SP315498, RODRIGO BERTI FRANCISCON - SP311666, MARCELO REINECKEN DE ARAUJO - DF14874, FABIANA HELENA LOPES DE MACEDO TADIELLO - SP199735-A, ARI JOSE JOB JUNIOR - RS81564-A, RAFAEL FERNANDES - SP374214, BRUNO HABIB NEGREIROS BARBOSA - SP311385, LUIZA GODINHO LEAL - SP406387, RODRIGO XAVIER ORTIZ DA SILVA - SP255658, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A, FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu medida liminar em mandado de segurança com vista a assegurar a transferência da titularidade dos contratos de operação de derivativos e notas de negociação de swap, firmados anteriormente pela agravada (empresa incorporada), sem a incidência de imposto de renda na fonte.

Na origem, a agravada, Smurfit Kappa Participações do Brasil Ltda., sustenta que postulou aos Bancos BNP Paribas do Brasil S/A e Santander S/A a alteração da titularidade dos contratos anteriormente firmados, de modo que passasse a constar o nome de sua incorporadora, INPA – Indústria de Embalagens Santana S/A, sem, entretanto, obter êxito, uma vez que essas instituições financeiras se recusaram a promover tal alteração sem o recolhimento do imposto de renda ou a suspensão de sua exigibilidade, decorrendo daí as razões daquela demanda.

A agravante salienta que a incorporação empresarial representa verdadeira alienação, na medida em que há transferência de patrimônio da sociedade incorporada mediante pagamento em ações da sociedade incorporadora, ou seja, a alienação é gênero e a incorporação é espécie.

Ressalta que, embora a agravada afirme que não haverá liquidação dos aludidos contratos, mas apenas a continuidade em nome da incorporadora, o ganho que se pretende tributar é o decorrente da transferência dos contratos de swap à incorporadora, o que independe da liquidação desses contratos, notadamente porque esse ganho, constituído pela diferença positiva entre o valor da transferência dos ativos e o seu custo de aquisição, representa um acréscimo patrimonial sobre o qual a impetrante tem, ao menos, disponibilidade jurídica, tanto que estará transferindo o investimento por um valor maior do que o originalmente investido.

Assevera que não é necessário que ocorra a realização da renda (disponibilidade financeira) para que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de renda, limitando-se a lei a exigir a verificação do acréscimo patrimonial mediante a aquisição de disponibilidade jurídica, daí a razão por que a inexistência de liquidação dos aludidos contratos no momento da incorporação não impede a incidência do tributo em questão.

Postula a antecipação de tutela recursal e provimento final para reformar a decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta ao recurso.

O Ministério Público Federal opina apenas pelo prosseguimento do feito.

No caso, constatando que a agravada, SMURFIT KAPPA PARTICIPAÇÕES DO BRASIL LTDA., foi incorporada por SMURFIT KAPPA DO BRASIL INDÚSTRIA DE EMBALAGENS S.A. (atual denominação de INPA INDÚSTRIA DE EMBALAGENS SANTANA S.A.), CNPJ 23.524.952/0001-00, conforme AGE de 30/09/18 – Id 11464232 do feito originário, e considerando que a demanda originária foi ajuizada em 08/10/18, ou seja, em momento posterior à sua extinção, determino que as partes se manifestassem sobre a capacidade processual da agravada, nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil.

A agravada informa que os documentos relativos à sua incorporação, ocorrida em 30/08/18, poderiam ser levados a registro no prazo de 30 dias, conforme previsão do art. 36 da Lei nº 8.934/94, e que os efeitos desse arquivamento retroagiriam à data de assinatura dos aludidos documentos.

Sustenta que a demanda foi ajuizada em seu nome porque, na data da impetração, os documentos relativos à sua incorporação não tinham sido registrados, ou seja, ainda não tinha sido extinta.

Afirma que a sua extinção ocorreu com o arquivamento e que a sua sucessora, INPA EMBALAGENS SANTANA S.A. – CNPJ nº 23.524.952/0001-00, deve assumir o polo passivo do presente recurso.

A agravante, por sua vez, requer a extinção do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031529-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: LUCAS MENEZES DE SOUZA

AGRAVADO: SMURFIT KAPPA PARTICIPACOES DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ - RJ33973-A, KALED NASSIR HALAT - SP368641-A, PEDRO NOGUEIRA REBOUCAS - SP375774, ANA LUIZA OLIVEIRA LIMA DE CASTRO - SP390471, ABEL SIMAO AMARO - SP60929-A, FERNANDA BALIEIRO FIGUEIREDO - SP330249-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A, LEONARDO GUIMARAES PEREGO - SP344797-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, ADRIANO MILANESI SUTTO - SP315498, RODRIGO BERTI FRANCISCON - SP311666, MARCELO REINECKEN DE ARAUJO - DF14874, FABIANA HELENA LOPES DE MACEDO TADIELLO - SP199735-A, ARI JOSE JOB JUNIOR - RS81564-A, RAFAEL FERNANDES - SP374214, BRUNO HABIB NEGREIROS BARBOSA - SP311385, LUIZA GODINHO LEAL - SP406387, RODRIGO XAVIER ORTIZ DA SILVA - SP255658, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A, FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu medida liminar em mandado de segurança com vista a assegurar a transferência da titularidade dos contratos de operação de derivativos e notas de negociação de swap sem a incidência de imposto de renda na fonte.

Prescreve o Código Civil:

Art. 1.116. Na incorporação, uma ou várias sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações, devendo todas aprová-la na forma estabelecida para os respectivos tipos.

...

Art. 1.118. Aprovados os atos da incorporação, a incorporadora declarará extinta a incorporada, e promoverá a respectiva averbação no registro próprio.

A Lei nº 8.934/94, por sua vez, dispõe:

Art. 32. O registro compreende:

...

II - O arquivamento.

a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;

...

Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados ao arquivamento na junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder.

No caso, impende salientar que a empresa que figura no polo passivo do presente agravo foi incorporada em 30/09/18 e a sua incorporadora, INPA EMBALAGENS SANTANA S.A. – CNPJ nº 23.524.952/0001-00, promoveu o arquivamento desse ato em 30/10/18 perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, conforme documentos carreados aos autos – Id 77880596, ou seja, dentro do prazo assinalado pelo art. 36 da Lei nº 8.934/94, portanto, a referida incorporação teve a sua eficácia operada desde a AGE realizada em 30/09/18.

Dessarte, considerando que os efeitos da extinção da empresa agravada retroagiram à data da assembleia que deliberou pela sua incorporação, ou seja, em 30/09/18, impõe-se a conclusão de que a referida empresa não detinha mais capacidade processual por ocasião do ajuizamento da demanda originária ocorrido em 08/10/18.

Releva considerar que o caso não comporta a substituição de parte pretendida pela agravada, uma vez que a sua extinção não se operou no decurso do processo, mas em momento anterior à propositura da demanda originária.

Firmadas essas premissas e considerando que se trata de matéria que pode ser conhecida de ofício e a qualquer tempo e grau de jurisdição, a demanda originária deve ser extinta sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, restando prejudicadas as demais questões suscitadas pela agravante.

Ante o exposto, reconhecimento de ofício a ausência de capacidade processual da parte agravada, caso a liminar concedida na origem, **EXTINGO** o feito originário sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, e julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Ofício-se ao Juízo *a quo*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCORPORAÇÃO EMPRESARIAL. EMPRESA INCORPORADA. EXTINÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CAPACIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA.

1. A agravada foi incorporada em 30/09/18 e a sua incorporadora promoveu o arquivamento desse ato em 30/10/18 perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, ou seja, no prazo assinalado pelo art. 36 da Lei nº 8.934/94, portanto, a referida incorporação teve a sua eficácia operada desde a AGE realizada em 30/09/18.

2. Considerando que os efeitos da extinção da empresa agravada retroagiram à data da assembleia que deliberou pela sua incorporação, ou seja, em 30/09/18, a referida empresa não detinha mais capacidade processual por ocasião do ajuizamento da demanda originária ocorrido em 08/10/18.

3. O caso não comporta a substituição de parte, uma vez que a extinção da pessoa jurídica não se operou no decurso do processo, mas em momento anterior à propositura da demanda originária.

4. Ausência de capacidade processual da agravada reconhecida de ofício, liminar cassada, feito originário extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, e agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relacionados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, reconheceu de ofício a ausência de capacidade processual da parte agravada, cassou a liminar concedida na origem, EXTINGUÍU o feito originário sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, e julgou prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030133-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: AUTO ESCOLA ROSSI LTDA - ME, CEQTRAN CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: NOELAXCAR - SP286286

Advogado do(a) AGRAVANTE: NOELAXCAR - SP286286

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRANSITO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AUTO ESCOLA ROSSI LTDA - ME** e **CEQTRAN CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES LTDA - ME** contra a decisão de ID nº 11959853 nos autos de origem que, a despeito do pedido de designação de audiência de justificação por meio da petição de ID nº 11880089 no feito originário, manteve a decisão sob o ID nº 11847265 proferida naqueles autos, a qual postergou a análise do pedido de tutela provisória de urgência para após a vinda das contestações.

No feito de origem, a ação sob o procedimento comum foi ajuizada objetivando “que os efeitos da tutela sejam antecipados, como fundamento do pedido/razão de decidir, suspendendo-se provisoriamente e incidentalmente artigo 158, §2º do Código de Trânsito Brasileiro e, por arrastamento, o art. 1º da Resolução 493/2015 e art. 13 da Resolução 168/04 do Conselho Nacional de Trânsito, e como objeto do pedido, para que os autores possam prestar integralmente suas aulas práticas e adições nas categorias: “A” - motocicleta; “B” - veículos automotores, “ACC” - veículo ciclomotor, no período diurno e, por consequência, seja a União/Contran e Detran-SP, obrigados/compelidos a modificar seus sistemas informatizados de biometria a fim de possibilitar a colheita final da digital/fechamento de aula dos alunos e instrutores até o último horário diurno, ou seja, às 18h e 30min, conforme Portaria 774/2011, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), pelo atraso no cumprimento da decisão” (Sic). Requerem os autores, ao final, a confirmação da tutela antecipada (ID nº 11734030 - Pág. 5 nos autos originários).

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que, em 05/08/2019, foi proferida sentença no feito originário nº 5026429-97.2018.4.03.6100 (ID nº 20252667 nos autos originários).

A União apresentou contraminuta ao agravo de instrumento (ID nº 22390790).

O Ministério Público Federal ofertou parecer (ID nº 59104606).

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BOA-FÉ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO DO JUS SPERNIANDI.

1. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512) (TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04).

2. Verifica-se a perda de objeto deste agravo quanto à pretensão liminar naquele writ, subsistindo o interesse da agravante somente em relação à aplicação de multas e condenação em honorários advocatícios decorrentes da rejeição dos embargos de declaração opostos nos autos originários.

(...)

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF-3, AI 00333512220124030000, Rel. Des. Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, v.u., e-DJF3 28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.

2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.

(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

Intímem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027093-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRÍCOLA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRÍCIA BARBOSA GOBI - SP243384-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Santa Lydia Agrícola S/A em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica.

Pugnou a agravante pelo deferimento dos benefícios da gratuidade processual, que restou indeferida consoante despacho de id 100071178.

Intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais, a parte ficou inerte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, uma vez que o recurso se mostra manifestamente inadmissível.

Concomitante ao indeferimento da gratuidade processual à agravante, foi-lhe concedido o prazo de 5 (cinco) dias para efetuar o recolhimento das custas processuais. Tal determinação atende ao expressamente disposto no artigo 1.007, § 4º, do CPC vigente.

Confira-se:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção."

Entretanto, embora devidamente intimada, a recorrente não se desincumbiu do ônus que lhe competia.

Dessa forma, por estar deserto, o agravo de instrumento é inadmissível.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Oportunamente, baixemos autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intímem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022406-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: GE ENERGIAS RENOVÁVEIS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GE Energias Renováveis Ltda. em face de decisão, proferida no Mandado de Segurança nº 5015777-84.2019.4.03.6100, que postergou a análise do pedido liminar para momento posterior à apresentação de Informações pela autoridade impetrada.

Alega a agravante, em síntese, que faz jus à obtenção da certidão de regularidade fiscal solicitada no *mandamus*, tendo em vista que os créditos tributários apontados no Relatório Fiscal estão regulares, de modo que não podem constituir óbice à expedição da certidão almejada (Id nº 90104320).

Por intermédio de decisão proferida no Id nº 90411604, indeferi a antecipação da tutela recursal.

Em seguida, a agravante requereu a extinção do presente feito sem resolução do mérito, tendo em vista ter protocolado pedido de desistência no mandado de segurança de origem (Id nº 90516534).

Intimada a se manifestar, a União informou que não apresentará contraminuta, pois a certidão de regularidade fiscal requerida no feito originário foi emitida em 06/09/2019. Outrossim, pleiteou a perda de objeto deste agravo de instrumento, tendo em vista a apresentação de desistência pela agravante nos autos principais (Id nº 92906514).

Em seu Parecer, o Ministério Público Federal informou que aguarda o reconhecimento da perda de objeto do presente feito (Id nº 100468074).

É o necessário.

Decido.

Em 20/09/2019, a agravante apresentou pedido de desistência no mandado de segurança de origem (processo nº 5015777-84.2019.4.03.6100), em razão da expedição, em 06/09/2019, da certidão de regularidade fiscal almejada, motivo por que requereu a extinção do *mandamus* sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VIII, do Código Civil (Id nº 90516539).

Verifica-se, assim, que a agravante obteve o bem da vida perseguido (expedição da certidão de regularidade fiscal – Id nº 92906514, página 03) sem a necessidade de determinação judicial nesse sentido, o que ensejou a apresentação do pedido de desistência no feito originário (Id nº 92906514, páginas 01/02).

Desnecessárias maiores digressões sobre o tema, pois o pedido de desistência no mandado de segurança demonstra a perda superveniente do interesse de agir no presente feito, como reconhecido pela parte adversa (Id nº 92906514) e também pelo representante do Ministério Público Federal (Id nº 100468074). Isso porque o provimento jurisdicional perseguido nestes autos, antes imprescindível, tornou-se completamente desnecessário.

Por conseguinte, ausente o interesse de agir, desaparece o objeto do presente agravo de instrumento, que resta prejudicado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000903-34.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARGUID SCHMIDT - RS68305
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Agroindustrial São Francisco Ltda**, em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Dourados/MS**, no qual requer seja reconhecido o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados sobre o lucro presumido, bem como seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos.

A sentença denegou a segurança (ID 3598488 – fls. 51/52).

Apela a impetrante alegando, em síntese, ser necessária a reforma da sentença, pois, assim como decidido no RE 574.706/PR, o ICMS não configuraria receita bruta e, portanto, não poderia ser tributado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O caso é de sobrestamento do feito.

O C. STJ, em 26/03/2019, submeteu à sistemática dos recursos repetitivos a seguinte questão: “Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido”.

A e. Relatora, Min. Regina Helena Costa, determinou a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional.

Sendo assim, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Recursos Especiais nº 1.767.631/SC, 1.772.634/SC e 1.772.470/SC, vinculados ao Tema nº 1.008.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027030-40.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: METALFRIO SOLUTIONS S.A.
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027030-40.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: METALFRIO SOLUTIONS S.A.
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte em face de acórdão assim ementado:

“**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS - DECRETO Nº 8.426/2015. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 27, § 2º, DA LEI Nº 10.865/2004. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E DISPOSITIVOS LEGAIS - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 estabeleceram a exigibilidade do PIS à alíquota de 1,65% (artigo 2º da Lei nº 10.637/2002) e da Cofins no percentual de 7,6% (artigo 2º da Lei nº 10.833/2003), ambos a incidirem sobre o total das receitas auferidas no mês.

2. Com a edição da Lei nº 10.865/2004, sobreveio, em seu artigo 27, § 2º, autorização para o Poder Executivo reduzir (e restabelecer nos limites anteriores) as alíquotas do PIS e da Cofins incidentes sobre as receitas financeiras obtidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo destas contribuições. Assim, durante a vigência dos Decretos nºs 5.164/2004 e 5.442/2005, as alíquotas das contribuições em apreço foram reduzidas a zero.

3. O Decreto nº 8.426/2015 não criou nova contribuição, tampouco aumentou a alíquota a ser paga, apenas restabeleceu (com fulcro na expressa dicção do artigo 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004) a incidência de alíquotas de PIS/Cofins sobre receitas financeiras, o que ocorreu nos percentuais de 0,65% (PIS) e 4% (Cofins), patamares inferiores aos originariamente previstos nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Inocorrência de violação ao princípio da estrita legalidade tributária, tampouco de extrapolação do poder regulamentar.

4. A possibilidade de aproveitamento de créditos decorrentes de despesas financeiras foi revogada pelo artigo 37 da Lei nº 10.865/2004 e passou a ser objeto de deliberação pelo Poder Executivo mediante aplicação de políticas fiscais, situação que afasta a tese de que o Decreto nº 8.426/2015 teria infringido o princípio da não-cumulatividade. Precedente.

5. Ao identificar eventuais distorções na tributação, o legislador e o Poder Executivo possuem a prerrogativa de aplicar políticas fiscais no intuito de reduzir estes desequilíbrios. Em tais situações, o STF tem se pautado no entendimento de que não cabe ao Poder Judiciário adentrar ao mérito dos critérios utilizados pelo legislador e pelo Poder Executivo na execução destas medidas, em razão do primado constitucional da separação de poderes. Precedente.

6. Não identificada violação aos dispositivos legais e constitucionais mencionados no apelo.

7. Apelação a que se nega provimento. ”

Aléga a embargante, em síntese, que o acórdão omitiu-se na apreciação dos seguintes dispositivos: a) artigos 149, 150, inciso I, 153, § 1º, e 195 da Constituição Federal, bem como artigo 97, incisos II e IV do CTN (estrita legalidade tributária); b) artigos 2º, 48, inciso I, e 68, § 1, da Constituição Federal (delegação de competência tributária e ofensa à separação de poderes), bem como o artigo 7º do CTN; c) artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal, e artigo 99 do CTN (alcance dos Decretos Presidenciais); d) artigos 3º, inciso I, e 7º, inciso II (caráter “ultra legis” do Decreto nº 8.426/2015); e) artigos 128 e 460 do CPC/1973, atualmente previstos nos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil (alcance do mandado de segurança).

Sustenta também que o acórdão restou omissivo em relação ao pedido subsidiário, na medida em que não se pronunciou quanto à caracterização das despesas financeiras como insumos essenciais à manutenção de suas atividades, bem como quanto ao creditamento de PIS/COFINS sobre tais despesas, nos termos delineados pelos artigos 3º, II, da Lei nº 10.637/02 e 3º, II, da Lei nº 10.833/03, assim também conforme previsão do artigo 195, § 12, da Constituição Federal (Id nº 24920229).

A União apresentou resposta aos embargos de declaração (Id nº 34905646).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027030-40.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: METALFRIO SOLUTIONS S.A.
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à alegada subsumção das despesas financeiras ao conceito de insumo veiculado pelos arts. 3º, II, da Lei nº 10.637/02 e 3º, II, da Lei nº 10.833/03, impende considerar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última análise velar pela correta aplicação da lei federal, no julgamento do REsp nº 1.221.170, submetido ao rito dos recursos repetitivos, apreciou a referida controvérsia e proferiu entendimento no sentido de que o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado bem ou serviço no desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte, como se denota das conclusões do referido julgado:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004. DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º, II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos reais de custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.

(REsp nº 1.221.170, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 24/04/18)

Cabe destacar ainda o seguinte excerto do voto proferido pela eminente Min. Regina Helena Costa por ocasião do aludido julgamento: "...*tem-se que o critério da essencialidade diz com o item do qual dependa, intrínseca e fundamentalmente, o produto ou o serviço, constituindo elemento estrutural e inseparável do processo produtivo ou da execução do serviço, ou, quando menos, a sua falta lhes prive de qualidade, quantidade e/ou suficiência. Por sua vez, a relevância, considerada como critério definidor de insumo, é identificável no item cuja finalidade, embora não indispensável à elaboração do próprio produto ou à prestação do serviço, integre o processo de produção, seja pelas singularidades de cada cadeia produtiva (v.g., o papel da água na fabricação de fogos de artifício difere daquele desempenhado na agroindústria), seja por imposição legal (v.g., equipamento de proteção individual - EPI), distanciando-se, nessa medida, da aceção de pertinência, caracterizada, nos termos propostos, pelo emprego da aquisição na produção ou na execução do serviço.*"

Diante dessas premissas, não há como reconhecer que as despesas financeiras incorridas pelo contribuinte sejam essenciais ou relevantes para o desenvolvimento de suas atividades, notadamente se considerada a circunstância de que tais despesas não estão diretamente vinculadas ao seu processo produtivo.

No mais, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não se identificam os vícios apontados pela embargante; ao contrário, denota-se apenas a sua pretensão de reapreciação da matéria e o seu inconformismo com o resultado do julgamento.

Outrossim, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, de modo que a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

Ante o exposto, ACOLHO parcialmente os embargos de declaração para fins de integração do julgado, porém sem efeitos modificativos.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. DECRETO Nº 8.426/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO - EXISTÊNCIA. ACOLHIMENTO PARCIAL SEM EFEITOS MODIFICATIVOS DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte, nos termos do entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.221.170, submetido ao rito dos recursos repetitivos.
3. As despesas financeiras que não estejam diretamente vinculadas ao processo produtivo não podem ser consideradas como insumos para efeito de cálculo de créditos do PIS e da COFINS.
4. No mais, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para fins de integração do julgado. Ausência de efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, ACOLHEU parcialmente os embargos de declaração para fins de integração do julgado, porém sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005112-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005112-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA, contra o acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal, para determinar o prosseguimento da execução, tendo em vista a necessidade de pronunciamento judicial, por sentença, acerca da questão relativa ao encerramento de recuperação judicial da empresa executada.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL – SENTENÇA DE ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO. EFEITOS. ANÁLISE PELO JUÍZO INAUGURAL. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. O artigo 61 da Lei 11.101/05 dispõe que o devedor permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial. Cumpridas as obrigações vencidas no referido prazo, o artigo 63 prevê que "o juiz decretará por sentença o encerramento da recuperação judicial."

2. Em que pese já existir nos autos por ocasião da primeira decisão - que suspendeu os atos executórios e foi objeto de AI 5004416-71.2018.4.03.0000 - certidão de objeto e pé do processo de recuperação judicial nº 1003478-63.2005.8.26.0506, verifico que em nenhum momento foi enfrentada a questão relativa ao encerramento da recuperação judicial da empresa executada, por sentença, com fulcro no art. 63 da Lei 11.101/2005, que data de 09/10/2009.

3. Necessidade de pronunciamento judicial pelo magistrado sob este prisma, vez que capaz de influenciar diretamente no prosseguimento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

Sustenta a embargante que o acórdão embargado padece de omissão, nos seguintes pontos: a) o plano de recuperação juntado aos autos (Id 46614645) demonstra que a executada ainda está sob os efeitos da recuperação judicial, com pagamentos dos créditos listados até o ano de 2022, sendo que tal plano é de conhecimento do magistrado *a quo*, de tal modo que já houve pronunciamento quanto ao aventado "fato novo" a que se refere a União; b) a informação de que a empresa teve a recuperação judicial encerrada, por sentença irrecorrida, em nada muda a necessidade de suspensão dos atos construtivos e expropriatórios sobre o seu patrimônio; c) o que se encontra pendente de julgamento pelo STJ, quanto ao Tema 987, é a possibilidade de atos construtivos, em sede de execução fiscal, em face de empresa que se encontra sob qualquer influência de recuperação judicial, aqui incluídas as empresas que estão cumprindo o plano aprovado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

A parte embargada apresentou impugnação aos embargos de declaração.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005112-73,2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de omissão, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012673-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MASTERGUARD DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS ENGEL VIEIRA BARBOSA - SP258533, SILVIO JOSE GAZZANEO JUNIOR - SP295460

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012673-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MASTERGUARD DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: SILVIO JOSE GAZZANEO JUNIOR - SP295460, MARCOS ENGEL VIEIRA BARBOSA - SP258533

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu a liminar pleiteada para o fim de “*determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inscritos em dívida ativa, CDA’s nº 80 2 12 005098-33; 80 2 12 005099-14; 80 3 12 000639-72; 80 3 12 002118-31; 80 3 12 002119-12; 80 6 12 011831-91; 80 6 12 011832-72; 80 6 12 040907-04; 80 7 12 005366-59, garantindo à impetrante o direito à reinclusão e manutenção de seus débitos no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 e reaberto pela Lei nº 12.865/2013, cabendo à autoridade impetrada disponibilizar os meios necessários à parte autora para a consolidação do aludido parcelamento ou, em caso de impossibilidade, realizar a consolidação manualmente, bem como, para garantir seu direito à obtenção imediata de Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, nos moldes do art. 206 do CTN, desde que os únicos empecilhos sejam referentes aos créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União discutidos neste mandamus*”.

Em suas razões de recurso, sustenta a União a intempestividade do mandado de segurança, na medida em que o ato de exclusão do parcelamento, cuja adesão se deu na forma da Lei nº 11.941, com a reabertura do prazo estabelecida pela Lei nº 12.865/13, data 20/03/18, razão por que o prazo decadencial se findou em 20/07/18.

No mérito, aduz, em suma, que (i) a ausência de consolidação, reconhecida pela impetrante, ora agravada, constitui a etapa mais importante do parcelamento, a qual não pode ser relegada em razão da alegada quitação dos débitos que nele foram incluídos, motivo por que o descumprimento de tal fase enseja a correspondentemente exclusão; (ii) os pagamentos apresentados se referem a outras modalidades do parcelamento às quais aderiu a impetrante para quitar seus débitos, diversos daqueles discutidos no presente mandado de segurança; e, por fim (iii) a adesão a parcelamento configura mera faculdade atribuída ao contribuinte, o qual, se por ela optar, deve se submeter integralmente às disposições da respectiva lei de regência, o que, entretanto, não se observou na hipótese.

Apresentada a contraminuta.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento regular do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012673-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

VOTO

Inicialmente, necessário frisar que se trata, na hipótese, de mandado de segurança a fim de que a autoridade tida por coatora se abstenha de impedir a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, tendo em vista a existência de débitos em desfavor da impetrada, as quais, tendo sido excluídos de programa de parcelamento, não estariam com a exigibilidade suspensa.

Sobre o tema, consoante entendimento expandido pelo Superior Tribunal de Justiça, o mandado de segurança preventivo, em regra, não se submete ao prazo decadencial de 120 (cento e vinte dias), porquanto o "justo receio", na forma do art. 1º da Lei nº 12.016/09, renova-se na medida em que o ato tido por ilegal pode vir a ser praticado.

Entretanto, imprescindível que haja a comprovação da contemporaneidade do risco (concreto, plausível e objetivo) que se pretende afastar, independentemente da demonstração de qualquer ato perpetrado pela autoridade fiscal a fim de concretizá-lo.

Neste sentido (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE AMEAÇA CONCRETA CONTEMPORÂNEA A IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA. DECADÊNCIA. 1. O mandado de segurança preventivo, em regra, não se subsume ao prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, na forma da jurisprudência desta Corte, porquanto o "justo receio" renova-se enquanto o ato inquinado de ilegal pode vir a ser perpetrado (Precedentes: REsp n. 539.826/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 11/1/2004; REsp n. 228.736/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 15/4/2002; e RMS n.º 11.351/RN, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/8/2001). 2. Muito embora o mandado de segurança preventivo, em matéria tributária, em regra, não precise observar o prazo decadencial, é indispensável que o contribuinte comprove a contemporaneidade da incidência que quer ver afastada (ameaça concreta contemporânea) - independente de juntar qualquer ato específico do Fisco (lançamento, inscrição em dívida ou ajuizamento de cobrança). 3. No caso concreto, a impetrante juntou faturas de energia elétrica referentes aos meses de setembro/2009, junho/2011, junho de 2014, maio de 2015, agosto de 2015 e setembro de 2015, ajuizando a impetração apenas em dezembro de 2016 - mais de um ano após comprovar a incidência tributária sobre energia elétrica que entende ilegítima. Em se tratando de uma relação continuativa, ao impetrante caberia fazer juntar as provas contemporâneas da incidência tributária. 4. Agravo interno não provido.

(STJ - AgInt no RMS 57.828/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 29/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA. POR ANALOGIA, DAS SÚMULAS N. 283 E 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ATO ILEGAL. CONFIGURAÇÃO DO JUSTO RECEIO CAPAZ DE ENSEJAR A CONCESSÃO DA SEGURANÇA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A jurisprudência desta Corte considera deficiente a fundamentação quando a parte deixa de impugnar fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, apresentando razões recursais dissociadas dos fundamentos utilizados pela Corte de origem. Incidência, por analogia, das Súmulas n. 283 e 284/STF. III - É cabível o mandado de segurança preventivo quando a situação de fato que ensejaria a prática do ato tido por ilegal existe, ou esteja na eminência de surgir, havendo o justo receio de que tal ato venha a ser praticado. Precedentes. (...) VII - Agravo Interno improvido.

(STJ - AgInt no REsp 1645092/AC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 02/10/2017)

No caso dos autos, ao contrário do quanto afirmado pela agravante, não se trata de mandado de segurança visando impugnar o ato que determinou a exclusão da agravada do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, com o prazo de adesão reaberto pela Lei nº 12.865/13, mas de medida preventiva a fim de impedir a iminente negativa na expedição de certidão de regularidade fiscal, razão por que não há que se falar em consumação do prazo decadencial.

Afastada a decadência, cumpre salientar que o parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se estritamente às regras que o regem.

Neste sentido (g.n.):

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESCISÃO DE PARCELAMENTO EM CURSO (PAES) PARA ADESAO EM NOVO PROGRAMA (LEI 11.941/2009). CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (...) IX - Assim, os demonstrativos de consolidação da dívida juntados nos autos não apresentam qualquer mácula de ilegalidade, e estão em conformidade com as prescrições legais. X - Ressalte-se que a adesão ao REFIS é facultativa, como já mencionado, devendo o contribuinte sopesar se os benefícios concedidos são capazes de suplantarem os ônus impostos pela legislação, para que não decida sobre a conveniência, ou não, em aderir ao parcelamento. Uma vez integrante do programa de parcelamento, o contribuinte deve se submeter ao regime estabelecido, que não comporta alterações unilaterais, de acordo com sua pretensão. XI - O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) é expresso no sentido do reconhecimento do questionamento ficto, isto é, a simples interposição dos embargos de declaração já se mostra suficiente para prequestionar a matéria, eis que a redação do art. 1.025 do CPC em vigor é: "consideraram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade". XI - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - AC 00073381920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. PRAZO CONSOLIDAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Não acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, visto que o ato ora questionado, exclusão do parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, perpetrado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiá. - Ademais, em razão da complexidade da estrutura dos órgãos fazendários, o equívoco na indicação da autoridade coatora, se as informações forem prestadas pelo mesmo órgão, mormente se há resistência à pretensão do impetrante, não deve levar à extinção do processo, aplicando-se a teoria da encampação. - O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 11.941/09. - Como é cediço o parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 é uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. - A Lei nº 11.941/09 e Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 6/2009 regulamentam a matéria. - A Portaria 06/2009 extraiu seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. - A adesão ao parcelamento é faculdade do contribuinte, o qual deve observar rigorosamente as obrigações legais decorrentes do benefício fiscal pleiteado. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte - Não se vislumbra qualquer nulidade no ato administrativo que, consoante as prescrições estabelecidas na legislação tributária, determinou a exclusão da apelada do programa de parcelamento. - Remessa oficial e apelação providas. Ordem denegada. Sem honorários, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

(TRF3 - ApReeNec 00034254220124036128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017)

Com efeito, a fase de consolidação dos débitos, nos termos estipulados pela respectiva legislação de regência, constitui etapa obrigatória do programa de parcelamento, cuja inobservância tem o condão de ocasionar a exclusão do contribuinte, sem que daí advenha, necessariamente, qualquer ilegalidade por parte da Administração Fiscal.

Sob esta perspectiva, tem-se que (g.n.):

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO PARCELAMENTO. INOBSERVÂNCIA PRAZO PARA CONSOLIDAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA. -Com relação à antecipação da tutela para determinar a imediata reinclusão no parcelamento - Lei nº 11.941/09, não verifico a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca, tampouco, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973. Assim, há de ser indeferida a antecipação da tutela. -Na hipótese, em que pesem os argumentos da apelante, no sentido de que a exclusão do parcelamento ora questionado, em razão do pagamento de prestações utilizando-se de Código errado, da documentação juntada aos autos, fls.142/148, depreende-se que o motivo real para exclusão foi a perda de prazo para a prestação de informações relativas à consolidação do débito. - A Lei nº 11.941/09 e Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 6/2009 regulamentam a matéria. -A Portaria 06/2009 extraiu seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. -A adesão ao parcelamento é faculdade do contribuinte, o qual deve observar rigorosamente as obrigações legais decorrentes do benefício fiscal pleiteado. Precedentes. -Na hipótese, ainda que por motivo diverso, há de ser mantida a r. sentença de improcedência. - Honorários advocatícios, nos termos em que fixados pelo r. Juízo a quo. -Apelação improvida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1845691 0000216-68.2012.4.03.6127, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC/73. PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/2009. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB nº 02/2011. AUSÊNCIA DAS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS PARA A CONSOLIDAÇÃO DO PARCELAMENTO DENTRO DO PRAZO ESTABELECIDO. EXCLUSÃO. LEGALIDADE DO ATO. 1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado. 2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência dominante desta Corte a respeito da matéria trazida aos autos. 3. A fase de consolidação no parcelamento da Lei 11.941/2009, a ser cumprida a tempo e modo, é etapa obrigatória do acordo, da qual não pode o Poder Judiciário liberar o contribuinte, tampouco reaver o descumprimento das condições legal ou normativamente estatuídas, que a todos se aplicam, e que não podem deixar de gerar efeitos jurídicos. O fato de vencer etapas anteriores não exime o contribuinte de cumprir as posteriores, nem lhe é facultado escolher quais exigências cumprir ou quando cumpri-las, auferindo privilégio em relação aos demais contribuintes, sujeitos às mesmas regras. (...) 5. Esta e. Turma já decidiu que "aderindo ao programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatível" (AC 00313118220084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA: 14/10/2008). 6. O entendimento do então relator está em consonância com a jurisprudência recente deste Tribunal, conforme os seguintes precedentes: Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 341006 0000757-70.2012.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018; Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368655 0011731-85.2016.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2017; Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367886 0004193-13.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2017; e AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 340647 0019407-20.2011.4.03.6100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017. 7. Agravo legal improvido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1833727 0003169-71.2012.4.03.6105, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONSTRUÇÃO CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FATO GERADOR - "HABITE-SE" OU TÉRMINO DA OBRA - DECADÊNCIA - CONTAGEM - ART. 173, I, DO CTN - APELAÇÕES DESPROVIDAS. 1 - Conforme entendimento desta Corte, o termo a quo da contagem do prazo decadencial para lançamento de contribuição previdenciária incidente sobre a mão de obra aplicada em construção civil é a data da expedição do "Habite-se" ou a conclusão da obra; (...) XIV - O pagamento das parcelas dentro do prazo de vencimento e os procedimentos necessários à fase de consolidação compõem o conjunto de obrigações impostas para a conclusão do parcelamento, caracterizando-se como etapa obrigatória do acordo; XV - Tais exigências, previstas em Lei, Portaria Conjunta e em Recibo de Parcelamento, não violam os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, legalidade, eficiência, devido processo legal, contraditório ou ampla defesa, pois foram levadas a conhecimento do devedor como contrapartida para a concessão da benesse fiscal; XVI - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade exercida pelo contribuinte, que deve concordar com a forma e as condições previstas em lei específica, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas; (...) XIX - Remessa oficial não conhecida. Apelações desprovidas.

(TRF3 - ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2153221 0001277-27.2013.4.03.6127, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2018)

Na hipótese vertente, sustenta a impetrante que os débitos consubstanciados nas CDAs nº 80 2 12 005098-33; nº 80 2 12 005099-14; nº 80 3 12 000639-72; nº 80 3 12 002118-31; nº 80 3 12 002119-12; nº 80 6 12 011831-91; nº 80 6 12 011832-72; nº 80 6 12 040907-04; e nº 80 7 12 005366-59 foram inicialmente incluídas no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, tendo sido utilizado o seu prejuízo fiscal para fins de pagamento (fls. 219/220, ID 63288994).

Entretanto, consoante se depreende do processo administrativo nº 10880.484254/2004-04, a extinção dos débitos mencionados ficou condicionada ao procedimento de consolidação prevista na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07, de 15 de outubro de 2013, como também à posterior conferência dos valores por parte da Receita Federal do Brasil (fls. 240/243, ID 63288994).

Nestes termos, restou incontroverso nos autos que a impetrante, ora agravada, deixou de realizar a apresentação dos documentos necessários à consolidação, razão por que, em 20/03/18, foi excluída do referido programa de parcelamento, o que ensejou a exigibilidade dos débitos nele incluídos, obstando-se, consequentemente, a expedição de certidão de regularidade fiscal (fl. 512, ID 63288994).

Sob tal perspectiva, conquanto tenha a impetrante indicado seu prejuízo fiscal para fins de pagamento, à vista, do débito tributário indicado nas CDAs acima enumeradas, deixou de proceder à respectiva consolidação, que não constitui mera formalidade, mas verdadeira etapa do parcelamento, sem que tenha sido demonstrado que a Fazenda Pública tenha, de qualquer forma, concorrido para a ocorrência de tal irregularidade.

Desta feita, não se vislumbra que o ato de exclusão do parcelamento tenha sido ilegalmente efetivado, razão por que, não havendo causas de suspensão da exigibilidade diversas, não há óbices para que a autoridade fiscal se abstenha de emitir certidão de regularidade fiscal em relação aos débitos ora discutidos, sendo de rigor, portanto, o provimento do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDecl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Com relação ao não acolhimento da preliminar de litispendência, não existe contradição no julgado. Isto porque, ainda que a Lei n. 12.973/2014 não tenha promovido modificação legislativa relevante para a espécie, constou no acórdão embargado que "a superveniência de comando legal hábil, em tese, a gerar discussões sobre uma possível alteração nas bases de cálculo afasta a triplíce identidade com processo anterior quando esta inovação legislativa é utilizada como substrato da nova ação".
4. Outrossim, em relação a alegação de *reformation in pejus*, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
5. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
6. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
7. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006086-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAIS NUNES DE ABREU - SP202382-A
AGRAVADO: UNIMED PAULISTANA SOC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674-A, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006086-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAIS NUNES DE ABREU - SP202382
AGRAVADO: UNIMED PAULISTANA SOC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674-A, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO – EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL, contra o acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, conheceu parcialmente do agravo de instrumento interposto pela ANS, e deu parcial provimento à parte conhecida, para declarar a cobrança veiculada no executivo fiscal legítima em sua integralidade, mantendo, no entanto, a concessão da gratuidade judicial à ora embargante.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COOPERATIVA DE PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI DE FALÊNCIAS. INCIDÊNCIA DA LEI 5.764/71.

1. O Código de Processo Civil veicula que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei (artigo 98).

2. A agravante não logrou apresentar documentos outros que infirmassem a situação de hipossuficiência demonstrada pela empresa executada, já em fase de liquidação extrajudicial. A mera alegação de estar assistida por advogado particular não é suficiente para afastar a conclusão do d. magistrado, tampouco justificaria o afastamento do benefício concedido por se tratar de empresa que não exerce atividade de fins filantrópicos ou de caráter beneficente.

3. Por se tratar de cooperativa operadora de plano de saúde, aplica-se o regime previsto na Lei 5.764/71, afastando-se, assim, as normas da Lei 11.101/2005. A Lei 5.764/71 não determina a exclusão da multa de mora, tampouco dos juros moratórios, devendo-se, portanto, manter sua cobrança na execução fiscal.

4. Precedentes do STJ e deste Tribunal Federal.

5. Ausência de interesse recursal no tocante aos honorários advocatícios por não terem sido arbitrados em desfavor da agravante.

6. Recurso conhecido parcialmente. Parcial provimento na parte conhecida.

Sustenta a embargante que o acórdão embargado partiu de premissas equivocadas, nos seguintes pontos: a) a embargante está submetida ao regime especial de liquidação extrajudicial, que não pode ser confundido com recuperação judicial ou extrajudicial, regulada pela Lei nº 6.024/74, aplicável às operadoras de planos de saúde por força do artigo 24-D da Lei nº 9.656/98 e, subsidiariamente, pela Lei nº 11.101/05, por força do seu artigo 197; b) deve ser declarado excesso de execução pela indevida cobrança de multas em face da Massa Liquidanda Excipiente, nos termos da Lei nº 6.024/74 e da Súmula 565 do STF, bem como a necessidade de atualização do débito pela TR; c) necessário afastar os encargos sobre o débito principal, condicionada a exigência de juros de mora nos termos dos artigos 18, “d”, da Lei nº 6.024/74 e 124 da Lei nº 11.101/05; d) em caso de eventual prosseguimento da execução, deve ser determinada a sua submissão ao disposto na Súmula 44 do extinto TFR, bem como o concurso de credores instaurado; e) faz jus ao restabelecimento da gratuidade de justiça, uma vez que estou comprovada a sua condição de hipossuficiência.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados, e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

A parte embargada, intimada para manifestar-se sobre os embargos de declaração, quedou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006086-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAIS NUNES DE ABREU - SP202382
AGRAVADO: UNIMED PAULISTANA SOC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674-A, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, no tocante ao pedido de restabelecimento da gratuidade judicial, deixo de conhecer dos presentes embargos de declaração, por ausência de interesse recursal, uma vez que tal benefício foi concedido à ora embargante, conforme consta no acórdão embargado.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl no EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de premissas equivocadas, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração, na parte conhecida.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. No tocante ao pedido de restabelecimento da gratuidade judicial, deixo de conhecer dos presentes embargos de declaração, por ausência de interesse recursal, uma vez que tal benefício foi concedido à ora embargante, conforme consta no acórdão embargado.
2. No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infrigente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
5. Embargos de declaração rejeitados, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000217-80.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000217-80.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de acórdão assim ementado:

“**TRIBUNÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES A ENTIDADES TERCEIRAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA E DO AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB A ÊGIDE DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp Nº 1.230.357/RS). COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS A SER REALIZADA COM CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE.**

1. Mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter provimento judicial que declare a inexigibilidade da inclusão, na base de cálculo das contribuições ao Inera, ao FNDE, ao Senac, ao Sesc e ao Sebrae, das seguintes verbas: a) terço constitucional de férias; b) aviso prévio indenizado; c) primeiros quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença e do auxílio-acidente.
2. O mesmo raciocínio usado na análise da incidência das verbas em debate no cálculo das contribuições previdenciárias deve ser utilizado nas hipóteses em que, a exemplo do caso concreto, a discussão está adstrita às contribuições destinadas a entidades terceiras. Isto porque, em ambas as situações, a base de cálculo é a mesma (folha de salários). Precedente do STJ.
3. A matéria foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que restou assentado por aquela Corte Superior que as verbas em discussão nestes autos (terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinze primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença e do auxílio-acidente) não possuem natureza salarial/remuneratória, mas sim índole indenizatória/compensatória. Por conseguinte, revela-se indevida a incidência de contribuições sobre os valores pagos a título destas rubricas. REsp nº 1230357/RS. Teses Repetitivas 478, 479 e 738.
4. Firmado o entendimento por meio de julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, cumpre aos juízes e demais tribunais seguirem a orientação emanada da Corte Superior, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
5. No julgamento do RE nº 565.160 não foi apreciada especificamente a questão atinente à natureza jurídica (se remuneratória ou indenizatória) das verbas em discussão nestes autos, tendo em vista que o tema é de índole infraconstitucional. Desta forma, há que prevalecer o quanto decidido pelo STJ no julgado paradigmático acima transcrito (REsp nº 1.230.957/RS), bem como as respectivas teses repetitivas nele firmadas. Precedente do TRF3.
6. Não se identifica interesse processual da apelante quanto à compensação, visto que a sentença adotou a tese jurídica apresentada no apelo, no sentido de que a compensação deverá ser realizada somente entre contribuições da mesma espécie, nos termos do disposto no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007.
7. Remessa oficial não provida. Apelação não provida na parte em que conhecida.”

Alega a embargante, em síntese, que as contribuições destinadas a terceiros possuem natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, afigurando-se irrelevante se possuem caráter remuneratório ou indenizatório. Em seu entender, “se não há a previsão expressa do valor relativo aos valores pagos no rol do art. 28, § 9º da Lei 8.212/91, deve incidir a contribuição destinada a terceiros”. Desse modo, aduz que “a jurisprudência formada em relação às contribuições previdenciárias que desbordam os limites do artigo 28, § 9º, Lei 8.212/91 não pode ser aplicada indistintamente às CIDEs”.

Sustenta que o acórdão foi omissivo sobre o exposto no artigo 195, I, “a”, e no artigo 201, § 11, assim também sobre o que determinam os artigos 194 e 240, todos da Constituição Federal. Assevera que o acórdão também se omitiu sobre o determinado no artigo 111, inciso I, do CTN, bem como sobre a incidência dos seguintes dispositivos: “arts. 28, §9º da Lei 8.212/93 c/c artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91 c/c 487, §§ 1º e 6º, da CLT, § 4º, do art. 6º, da Lei 2.613/55 e 5º do Decreto-Lei n. 1.146/70, artigo 15 da Lei 9.424/96, artigo 8º, §3º da Lei 8.029/1990, art. 13º, §1º do DL 9.403/46, art. 3º do DL 9.853/46 e artigo 4º do DL 8.621/46”.

Aduz que o acórdão seria omissivo ainda no que concerne ao artigo 97 da Constituição Federal, pois teria afastado a aplicação de diversos dispositivos sem que tenha havido declaração formal de sua inconstitucionalidade, a saber: “artigos 22, I e 28, I, § 9º da Lei nº 8.212/91, 60, § 3º, da Lei 8.213/91 c/c 487, §§ 1º e 6º, da CLT, do artigo 111, I, do CTN, do § 4º, do art. 6º, da Lei 2.613/55 e 5º do Decreto-Lei n. 1.146/70, artigo 15 da Lei 9.424/96, artigo 8º, §3º da Lei 8.029/1990, art. 13º, §1º do DL 9.403/46, art. 3º do DL 9.853/46 e artigo 4º do DL 8.621/46” (Id nº 89839286).

A parte autora apresentou resposta aos embargos de declaração (Id nº 90391947).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000217-80.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA., ULMA BRASIL FORMAS E ESCORAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não se identificam os vícios apontados pela embargante; ao contrário, denota-se apenas a sua pretensão de reapreciação da matéria e o seu inconformismo como resultado do julgamento.

No mais, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, de modo que a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

A propósito, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de vício, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE - NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO - INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001987-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CALDEIRARIA PANZA EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO ANTONIO JACOVELLI - SP211860, MIRELA KERCHES NICOLUCCI BRUNHEROTTO - SP270955-N, MURILO KERCHES DE OLIVEIRA - SP208143

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001987-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CALDEIRARIA PANZA EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO ANTONIO JACOVELLI - SP211860, MIRELA KERCHES NICOLUCCI BRUNHEROTTO - SP270955-N, MURILO KERCHES DE OLIVEIRA - SP208143

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra o acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela ora embargante.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO ANTECIPADO. VALOR DESTINADO AO CUSTEIO DAS DILIGÊNCIAS. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. O artigo 39 da Lei de Execuções Fiscais dispõe que a "A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito." Seu parágrafo único acrescenta "Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."

2. O c. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a diferença entre aos conceitos de custas e despesas processuais, em sede de representativo de controvérsia, no REsp nº 1.107.543/SP.

3. Quanto à exigibilidade da despesa em tela, o c. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, sob o rito dos recursos repetitivos na vigência do art. 543-C do CPC/73, pela legalidade da cobrança e adiantamento das despesas pela União no RESP 1144687/RS. Precedentes desta Corte.

4. No que tange à existência de normatização específica no âmbito da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nota-se que a decisão agravada ponderou que "a própria União admite o descumprimento das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, ao informar que 'o pagamento ocorre no prazo de 03 a 04 meses a contar da apresentação do pedido de ressarcimento' (fl.147), quando as NSCGJ, ao tratar do ressarcimento de despesas de condução do oficial de justiça por meio de mapas, determinam o pagamento 'no mês seguinte ao do cumprimento de mandados'." Dessarte, não logrando a agravante a demonstrar o efetivo cumprimento da Norma de Serviço supramencionada, a decisão deve ser mantida.

5. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a embargante que o acórdão embargado padece de omissão, nos seguintes pontos: a) conforme se infere das razões do agravo de instrumento, trata-se de execução fiscal referente à cobrança de contribuições previdenciárias e, portanto, a Segunda Seção desta Corte é incompetente para o julgamento do recurso, nos termos do artigo 10 do Regimento Interno; b) ante o procedimento específico adotado pelo Provimento da Corregedoria Geral de Justiça para pagamento dos valores relativos ao deslocamento do Oficial de Justiça, no âmbito do Estado de São Paulo, a União somente deverá ressarcir tais despesas após a apresentação da relação mensal dos mandados cumpridos e de cópias das certidões do respectivo cumprimento.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes para, uma vez reconhecida a competência de uma das Turmas Previdenciárias desta Corte, determinar sua imediata redistribuição ao órgão competente ou, acaso assim não entenda esta Turma, sejam devidamente admitidos e providos para clarificar o acórdão embargado, nos termos acima expostos.

Intimada para apresentar resposta aos embargos de declaração, a parte embargada ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001987-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CALDEIRARIA PANZA EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO ANTONIO JACOVELLI - SP211860, MIRELA KERCHES NICOLUCCI BRUNHEROTTO - SP270955-N, MURILO KERCHER DE OLIVEIRA - SP208143
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Registre-se que, ainda que houvesse nos autos algum elemento indicativo de que se trata de execução fiscal de contribuição previdenciária, não seria o caso de redistribuição do feito à Primeira Seção desta Corte, pois o julgamento já foi aperfeiçoado, uma vez que os embargos de declaração têm por única finalidade integrar o julgado, e não há no *decisum* qualquer omissão, contradição, ou obscuridade a ser sanada.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de omissão, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014387-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.
Advogado do(a) RECORRENTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
RECORRIDO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014387-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.
Advogado do(a) RECORRENTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
RECORRIDO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Guerino Seiscentos Transportes S.A. em face de acórdão assimementado:

“PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (SUSPAPEL). ARTIGO 1.012 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NÃO DEMONSTRADA. PEDIDO INDEFERIDO.

1. A ordem judicial que a requerente alega estar sendo descumprida pela ANTT foi proferida pela Justiça Estadual em causa na qual a requerente litigou contra a ARTESP (processo nº 1005446-40.2016.8.26.0637). Portanto, o provimento judicial em apreço não foi direcionado à ANTT, mas à agência reguladora estadual. É de se concluir, nesta cognição inicial, que o descumprimento judicial a que se refere a requerente foi, em tese, praticado pelo órgão estadual, pois a ANTT não figurou como parte nos autos daquele processo.

2. De acordo com o Ofício Circular nº 724/2016/SUPAS/ANTT, emitido pela ANTT em 09/06/2016, houve alteração no regime de delegação para prestação de serviços regulares de transporte rodoviário a partir da publicação da Lei nº 12.996/2014, regulamentada pela Resolução ANTT nº 4.770/2015, o que motivou a expedição desta comunicação, que informou às empresas interessadas que as autorizações especiais então em vigor seriam extintas até 30/11/2016.

3. No Ofício em apreço, a ANTT comunicou que permitiria a operação conjunta de mercados intermunicipais em linhas interestaduais, desde que observados determinados procedimentos, dentre eles a necessidade de apresentação de documento comprobatório, emitido pelo órgão responsável pela outorga de serviços municipais (no caso concreto, a ARTESP), de que referido órgão delegou à empresa interessada a operação dos mercados que pretende inserir nos serviços. Referido documento informa também, em seu item “6”, que os seccionamentos intermunicipais não serão cadastrados no SGP, por se tratar de sistema que se destina unicamente ao cadastro dos serviços interestaduais e internacionais.

4. Assim, seria de competência regulatória dos Estados (no caso de São Paulo, da ARTESP) a emissão de autorização para tais seccionamentos intermunicipais, pois ocorrem dentro dos limites geográficos dos respectivos Estados. Não é de exigir que a ANTT, portanto, insira em seus sistemas informação que depende de deslinde em questão afeta à seara da ARTESP.

5. Como mencionado na sentença proferida nos autos originários ao presente feito (processo nº 0000744-78.2016.4.03.6122), a permissão da ANTT tem como condição necessária a prévia aquiescência da ARTESP. Esta, entretanto, ao que consta dos autos, não autorizou os seccionamentos intermunicipais nas linhas interestaduais em que opera a requerente.

6. A resistência suscitada, se efetivamente existente (o que deve ser verificado em sede de cognição exauriente, não no bojo destes autos), seria da ARTESP.

7. A parte requerente não demonstrou a probabilidade do provimento do apelo, tampouco a existência de dano grave ou de difícil reparação, nos termos previstos no § 4º do artigo 1.012 do Código Processual Civil.

8. Diante deste cenário, não prospera a pretensão de obter efeito suspensivo à apelação interposta na ação originária (Ação de Obrigação de Fazer nº 0000744-78-2016-4.03.6122).

9. Pedido a que se nega provimento.”

Alega a embargante, em síntese, que o acórdão é omissivo, pois restaram comprovados nos autos ambos os requisitos necessários à suspensão da eficácia da sentença, conforme previsto no § 4º do artigo 1.012 do Código de Processo Civil, a saber: a probabilidade do provimento da apelação e a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação.

Salienta que a pretensão apresentada no apelo resume-se ao reconhecimento da possibilidade do desenvolvimento conjunto dos serviços públicos de transporte rodoviário de passageiros no âmbito "nacional interestadual" (regido pela ANTT) e "estadual intermunicipal" (regido pela ARTESP).

Assevera que a autorização da ARTESP foi substituída por provimento jurisdicional no processo nº 1005446-40.2016.8.26.0637 (Justiça Estadual), de modo que haveria resistência imotivada da ANTT ao se opor à prestação conjunta. Aduz que a ANTT já "havia tomado todas as medidas administrativas relativas à consecução conjunta dos transportes interestaduais e intermunicipais, enquanto vigia a liminar conferida pelo juízo de piso na ação principal originária nº 0000744-78.2016.4.03.6122". Assim, entende que houve confissão expressa da ANTT, restando patente a probabilidade jurídica e fática do provimento do apelo.

Em paralelo, afirma que a ANTT continua a multar a embargante por realizar os sectionamentos nas linhas interestaduais, de modo a existir o risco de cassação das licenças de operação, nos termos do artigo 56 da Resolução ANTT nº 7.770/2015. Sustenta que, além do risco à embargante, existe um risco aos usuários dos serviços e também àqueles que dependem dos empregos gerados pela embargante, de modo que estaria igualmente demonstrado o risco de grave dano.

Por fim, prequestiona os seguintes dispositivos: a) artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil; b) artigo 170 e seu parágrafo único, da Constituição Federal (Id nº 77456148).

A Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT apresentou resposta aos embargos de declaração (Id nº 90118127).

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014387-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.
Advogado do(a) RECORRENTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
RECORRIDO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não se identificam os vícios apontados pela embargante; ao contrário, denota-se apenas a sua pretensão de reapreciação da matéria e o seu inconformismo como resultado do julgamento.

No mais, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, de modo que a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

A propósito, já decidi o colendo Superior Tribunal de Justiça que "*como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa.*" (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "*caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de vício, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (SUSPAPEL). HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE - NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO - INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000496-24.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOEG ALPHAVILLE VEICULOS S/A
Advogados do(a) APELADO: LORRANE OLIVEIRA VASCONCELOS - DF48526, BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000496-24.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOEG ALPHAVILLE VEICULOS S/A
Advogados do(a) APELADO: LORRANE OLIVEIRA VASCONCELOS - DF48526, BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de novos embargos de declaração opostos pelo contribuinte em face de acórdão assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão pelas embargantes aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

4. Não se aplicam ao caso concreto as inovações trazidas pela Lei nº 13.670, de 30/05/2018, pois o presente mandamus foi impetrado em 30/03/2017, enquanto que, a teor do quanto decidido pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente" (REsp nº 1.137.738/SP).

5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, as embargantes atuam no sentido de manifestarem seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

6. Embargos de declaração da União e da Impetrante rejeitados.

A embargante sustenta que o acórdão incorre em omissão, uma vez que aplicou o entendimento do STJ (REsp 1.137.738/SP) de forma parcial. Outrossim, requer o prequestionamento dos seguintes dispositivos: artigo 927, inciso III e artigo 492, ambos do CPC, artigo 74, da Lei n. 9.430/96 e artigo 6º, do Decreto-Lei n. 4.657/42 (ID 87283483).

Intimada, a União apresentou resposta (ID 90157994).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000496-24.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOEG ALPHAVILLE VEICULOS S/A
Advogados do(a) APELADO: LORRANE OLIVEIRA VASCONCELOS - DF48526, BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aférr-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não ocorrem os vícios apontados pela embargante, ao contrário, denota-se apenas a sua pretensão de reapreciação da matéria e o seu inconformismo com o resultado do julgamento.

Conforma fiz constar nos primeiros embargos de declaração: "não se aplicam ao caso concreto as inovações trazidas pela Lei nº 13.670, de 30/05/2018, pois a presente ação foi proposta em 30/03/2017, enquanto que, a teor do quanto decidido pelo STJ em julgamento alçado à sistemática dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente" (REsp nº 1.137.738/SP)".

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, de modo que a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

A propósito, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado como mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de vícios, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Por fim, cumpre ressaltar que a legislação processual prevê que em caso de embargos declaratórios manifestamente protelatórios, como na espécie, o órgão julgador pode condenar o embargante no pagamento de multa não excedente a 2% (dois por cento) sobre o valor da causa. Pois bem, tendo em vista que o recurso ofertado, na forma em que arrazoado, ofende a dignidade do Tribunal e a função pública do processo, uma vez que visa tão somente protelar a efetivação do provimento judicial, condeno os embargantes a pagar aos embargados multa correspondente a 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa originária (R\$ 200.000,00).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração com aplicação de multa.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO. MULTA.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Tendo em vista que o recurso ofertado, na forma em que arrazoado, ofende a dignidade do Tribunal e a função pública do processo, uma vez que visa tão somente protelar a efetivação do provimento judicial, condeno os embargantes a pagar aos embargados multa correspondente a 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa originária.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração com aplicação de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001192-05.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIRMENICH & CIA. LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001192-05.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIRMENICH & CIA. LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal e pelo contribuinte em face de acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Reconheço como tida por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.

2. O novo Código de Processo Civil traz, dentre os princípios que o regem, a primazia do julgamento do mérito, consagrado em seu art. 4º, que prioriza a solução definitiva do conflito. Desta forma, o art. 932, oportunizou as partes sanear alguns vícios processuais, não acarretando nenhum prejuízo à defesa da União.

3. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

4. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

5. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

7. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

8. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

9. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

10. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta não providas.

A parte contribuinte alega que o acórdão foi omissivo quanto ao pedido de restituição do indébito tributário recolhido indevidamente pela embargante. Afirma existir erro material no acórdão, uma vez que a compensação dos valores indevidamente recolhidos pode ser feita com qualquer tributo administrado pela SRFB (ID 86123037).

Por sua vez, a União sustenta que o acórdão teria incorrido em *reformatio in pejus*, haja vista que a questão sobre qual o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi objeto de análise pela r. sentença. Afirma que o ICMS a ser excluído é aquele efetivamente pago (ID 88785418).

Intimadas, as partes embargadas apresentaram resposta (ID 89849833 e 89968714).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001192-05.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIRMENICH & CIA. LTDA.
Advogados do(a) APELADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Com relação aos embargos de declaração da União, conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Superada esta questão, passo à análise dos embargos de declaração opostos pelo contribuinte.

Inicialmente, não conheço dos presentes embargos em relação à questão do pedido de restituição na esfera judicial, uma vez que a sentença restringiu o pedido de repetição de indébito à compensação, senão vejamos:

"Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil/2015, para, nos termos do entendimento pronunciado pelo STF no RE 574.706/PR, reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como declarar o direito da Impetrante à compensação, conforme parâmetros supratranscritos". (G.N.)

Cumprido esclarecer que esta questão não foi objeto de recurso pelo contribuinte.

Desta maneira, a questão da restituição pela via judicial não foi devolvida a Esta Corte, razão pela qual não conheço dessa parte dos embargos.

Em razão do princípio da correlação, que subjaz o disposto nos artigos 141 e 492, do Código de Processo Civil, e do princípio *do tantum devolutum quantum appellatum*, que sustenta o artigo 1.013 e ss., do Código de Processo Civil, é vedado ao órgão julgador proferir decisão *citra, ultra ou extra petita*, devendo ficar adstrito ao que foi devolvido por ocasião da apelação e remessa oficial.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO EX OFFICIO DO VALOR FIXADO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA ENTRE O PEDIDO E A DECISÃO E DO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM NÃO OBSERVADOS. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 128; 460 E 515 DO CPC. 1. Ação monitoria ajuizada em 03.02.1999. Recurso especial concluso ao Gabinete em 11.09.2013. 2. Discussão relativa à existência de nulidade decorrente de decisão extra petita e violação do princípio tantum devolutum quantum appellatum. 3. O princípio segundo o qual tantum devolutum quantum appellatum é reflexo das normas processuais relativas à obrigatoriedade de correlação entre o pedido feito pela parte e a decisão o juiz. 4. A redução ex officio dos honorários advocatícios fixados na sentença dos embargos monitoriais, sem que tenha havido recurso da parte interessada com esse objetivo configura violação dos art. 128; 460 e 515 do CPC. 5. Recurso especial provido." (RESP 201302174360, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 08/04/2014 - DTPB)

Esta Egrégia Corte também já se posicionou no mesmo sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Os presentes embargos de declaração não devem ser conhecidos, uma vez que a matéria ora questionada, a aplicação do artigo 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, não foi aventada no bojo da petição inicial ou no do recurso de apelação.

2. Em razão do princípio da correlação, que subjaz o disposto nos artigos 128, 460 do Código de Processo Civil, e do princípio do tantum devolutum quantum appellatum, que sustenta o artigo 515 do Código de Processo Civil, é vedado ao órgão julgador proferir decisão citra, ultra ou extra petita, devendo ficar adstrito ao que foi pedido na petição inicial e na apelação.

3. Desse modo, como não foi alegada na inicial e na apelação a questão referente à aplicação do artigo 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/2007, não cabe a sua análise nesse momento processual, por se tratar de inovação em sede recursal.

4. Embargos de declaração não conhecidos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 304369 - 0022310-67.2007.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

Desse modo, como não foi objeto de impugnação pelo contribuinte por ocasião da prolação da r. sentença, não cabe a sua análise neste momento processual, por se tratar de inovação em sede recursal.

Outrossim, com relação a possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos com qualquer tributo administrado pela SRFB, cumpre esclarecer que não se aplicam ao caso concreto as inovações trazidas pela Lei nº 13.670, de 30/05/2018, pois a presente ação foi proposta em 26/06/2017, enquanto que, a teor do quanto decidido pelo STJ em julgado acaído à sistemática dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente" (REsp nº 1.137.738/SP).

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância das partes embargantes deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se toma inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, as embargantes atuam no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DE PARTE dos embargos de declaração do contribuinte e na parte conhecida os REJEITO, assim como os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Com relação aos embargos da União, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. Não se conhece dos embargos do contribuinte, em relação à questão do pedido de restituição na esfera judicial, uma vez que a sentença restringiu o pedido de repetição de indébito à compensação, não tendo sido objeto de recurso pelo contribuinte. Desta maneira, a questão da restituição pela via judicial não foi devolvida a Esta Corte.
5. Em razão do princípio da correlação, que subjaz o disposto nos artigos 141 e 492, do Código de Processo Civil, e do *princípio do tantum devolutum quantum appellatum*, que sustenta o artigo 1.013 e ss., do Código de Processo Civil, é vedado ao órgão julgador proferir decisão *intra, ultra* ou *extra petita*, devendo ficar adstrito ao que foi pedido na petição inicial e na apelação.
6. Como não foi objeto de impugnação pelo contribuinte por ocasião da prolação da r. sentença, não cabe a sua análise neste momento processual, por se tratar de inovação em sede recursal.
7. Cumpre esclarecer que não se aplicam ao caso concreto as inovações trazidas pela Lei nº 13.670, de 30/05/2018, pois a presente ação foi proposta em 26/06/2017, enquanto que, a teor do quanto decidido pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente" (REsp nº 1.137.738/SP).
8. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, as embargantes atuam no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
9. Embargos de declaração do contribuinte rejeitados na parte em que conhecidos. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NÃO CONHECEU DE PARTE dos embargos de declaração do contribuinte e na parte conhecida os REJEITOU-LHE, assim como os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002773-61.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOTAL COMERCIO E SERVICOS DE VEICULOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002773-61.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOTAL COMERCIO E SERVICOS DE VEICULOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por TOTAL COMERCIO E SERVICOS DE VEICULOS LTDA., em face do acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ela interposta.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Dispõem o art. 195, §12 da Constituição Federal, bem assim as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 sobre a sistemática da não cumulatividade para as contribuições ao PIS e à COFINS.

2. Os adquirentes de bens sujeitos à incidência monofásica, por não recolher, na prática, o PIS e a COFINS em relação a essa mesma receita - já que a alíquota incidente nas vendas que realiza desses produtos é zero - não possuem direito ao creditamento, situação apenas possível no regime plurifásico, em que se verifica a incidência dos tributos em fases distintas da produção e da comercialização dos produtos, ou seja, incidências múltiplas ao longo do ciclo econômico. Precedentes do e. STJ e do TRF3.

3. Quanto à possibilidade de creditamento prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual "as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações", o colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que "apesar de a norma contida no art. 17 da Lei 11.033/2004 não possuir aplicação restrita ao Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO", as receitas provenientes das atividades de venda e revenda sujeitas ao pagamento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS em Regime Especial de Tributação Monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das referidas contribuições incidentes sobre as receitas do vendedor por estarem fora do Regime de Incidência Não Cumulativo, conforme os artigos 2º, § 1º, e incisos; e 3º, I, "b" da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003" (AgInt no REsp 1653027/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 22/05/2019).

4. Dessa forma, não se aplica ao caso o disposto nos artigos 17, da Lei 11.033/2004, e 16, da Lei 11.116/2005, por se tratar de regimes incompatíveis.

5. Diante desses precedentes e da similitude das controvérsias, não se mostra legítima a tese suscitada pela apelante quanto à viabilidade de creditamento das contribuições ao PIS e à COFINS nas operações por ela realizadas.

6. Apelação desprovida."

Alega a embargante que "não houve manifestação expressa por esta c. Terceira Turma julgadora quanto ao disposto no artigo 2º, § 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDBB)".

Sustenta que o acórdão "foi omissivo com relação ao entendimento pacífico do STF, em caso análogo, mas com relação ao IPI, no que concerne aos julgamentos dos RE(s) 562.980, 460.785 e 475.551, que reconheceu ao contribuinte do imposto o crédito de IPI na aquisição de insumos e matérias-primas tributados e utilizados na industrialização de produtos cuja saída do estabelecimento industrial é isenta ou sujeita à alíquota zero, com fundamento no artigo 11 da Lei 9.779/99".

Objetiva o prequestionamento da questão jurídica para o fim de interpor Recurso Especial e Extraordinário às instâncias superiores.

A União Federal apresenta resposta aos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002773-61.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOTAL COMERCIO E SERVICOS DE VEICULOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que a embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de nulidade e contradição, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015007-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARIO JORGE NYARI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA RAIMONDI - SP227735
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015007-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARIO JORGE NYARI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA RAIMONDI - SP227735
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mario Jorge Nyari em face de decisão, proferida na Ação Cautelar de Sustação de Protesto nº 5008260-28.2019.4.03.6100, que indeferiu a tutela provisória de urgência, requerida para o fim de obter provimento jurisdicional que determine a sustação do protesto em nome do agravante e a exclusão de seu nome dos serviços de proteção ao crédito.

Alega o agravante que foi surpreendido com o protesto da certidão de dívida ativa nº 8071800756650, referente a débito de PIS cuja devedora principal é a empresa Budai Indústria Metalúrgica Ltda., da qual o agravante é um dos sócios.

Nesse contexto, sustenta que *"sem a demonstração da ocorrência das hipóteses previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou seja, se comprovado que agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes, ou, ainda, se houve dissolução irregular da sociedade, é certo que o agravante não poderia ter tido seu nome protestado e negativado junto ao serviço de proteção ao crédito, sendo totalmente ilegal e abusiva a conduta praticada pela agravada com o fim de buscar de forma indiscriminada a satisfação da dívida"*.

Assevera que a União, ao direcionar o protesto da CDA contra o sócio, ignora a personalidade jurídica do devedor principal e afronta o disposto no artigo 135 do CTN.

Entende estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da tutela pretendida, ante a demonstração da probabilidade do direito e do perigo de dano irreparável (Id nº 70110200).

A União apresentou resposta ao agravo de instrumento (Id nº 83806673).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015007-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARIO JORGE NYARI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA RAIMONDI - SP227735
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se nos autos a pertinência do protesto da certidão de dívida ativa nº 8071800756650, levado a efeito em face do agravante em razão de débito de PIS da empresa Budai Indústria Metalúrgica Ltda., da qual é um dos sócios (Id nº 70110209). Requer o agravante a concessão de tutela provisória de urgência que ordene a sustação desse protesto e determine que seu nome não deve constar nos cadastros de inadimplentes. Sustenta, em suma, não estar demonstrada a existência de hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

De acordo com o artigo 294 do Código de Processo Civil, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Por sua vez, o artigo 300, *caput*, do referido diploma legal estabelece como requisitos para a concessão da tutela de urgência a existência concomitante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º-Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.” (sem grifos no original)

No caso concreto, verifica-se que a indicação da responsabilidade solidária do agravante pelo débito da empresa não ocorreu de forma automática e imotivada, visto ter sido antecedida de procedimento fiscal.

As razões que fundamentaram a conclusão do agente fiscalizador pela responsabilidade do agravante foram explanadas no Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 008, lavrado em 05/02/2016. Infere-se, assim, que desde então o agravante estava ciente da existência do débito e também da imputação de sua responsabilidade solidária pelo Fisco.

De acordo com o documento em epígrafe, a empresa foi objeto do Procedimento Fiscal nº 0812800-2015-00207-4, no qual foi constatada a ausência de apresentação dos arquivos relativos à Escrituração Fiscal Digital – EFD, o que ensejou a aplicação de multa com fundamento no artigo 57 da MP nº 2.158-35/2001.

Na ocasião, o agente fiscal observou que a omissão na apresentação de escrituração digital constitui infração de lei, de modo a ensejar a responsabilidade a que se refere o artigo 135, inciso III, do CTN, bem como a sujeição passiva e solidária dos sócios, a teor do disposto nos artigos 121, inciso II, e 124, inciso I, ambos do mesmo diploma legal (Id nº 18198981 dos autos originários – processo nº 5008260-28.2019.4.03.6100).

Nesse ponto, cumpre frisar que, em sede de cognição inicial, caberia ao agravante demonstrar de forma inequívoca a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito. Entretanto, considerando que sua indicação como corresponsável decorre de procedimento fiscal em relação ao qual não se identificam máculas, há que prevalecer, ao menos nesta fase processual, a presunção de legitimidade e legalidade da atuação fiscal que indicou o agravante como responsável solidário e que resultou no protesto da CDA inadimplida.

Pertinente destacar, a título ilustrativo, o seguinte precedente deste Tribunal:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA - FÉ PÚBLICA - PROVA EM CONTRÁRIO - SONEGAÇÃO FISCAL - CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA - ATOS ILÍCITOS - ATOS CONTRA LEI - ART. 135, III, CTN - APLICAÇÃO - JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADA - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

3. Quanto à obscuridade apontada, importante reiterar os termos da decisão embargada: “Conforme se verifica no Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 102/112), lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, que goza de fé pública, a sujeição passiva solidária da agravante nos termos do supracitado dispositivo legal, decorreu de condutas que tipificam ilícitos contra a Ordem Tributária previstas nos incisos I, II e V do art. 1º e 2º da Lei 8.137/90, bem como a configuração de crime de sonegação fiscal nos termos do art. 71 da Lei 4.502/64. A concessão da antecipação da tutela recursal nos termos no art. 273, inciso III, do CPC/73, vigente à época da interposição do agravo, exigia como requisitos autorizadores: “prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. Compulsando os autos, não verifica-se a presença do fumus boni iuris, pois far-se-á necessária a dilação probatória para verificar a existência ou não de atos ilícitos e de sua responsabilidade como sócia gerente.” (grifos)

4. Em outras palavras, existindo o Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 102/112), lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, que goza de fé pública, no qual ocorreu a sujeição passiva solidária da agravante, decorrente de condutas que tipificam ilícitos contra a Ordem Tributária previstas nos incisos I, II e V do art. 1º e 2º da Lei 8.137/90, bem como a configuração de crime de sonegação fiscal nos termos do art. 71 da Lei 4.502/64, teria a agravante/embarante que trazer aos autos prova contundente para ilidir a fé pública do documento, em sede sumária de cognição, ou seja, antes da dilação probatória, o que inoocorreu no presente caso.

5. *Existindo, nos autos, documento que goza de fé pública, indicando que a embargante JULIANA KAPPAZ SABBAG SCANAVINI praticou atos ilícitos (atos praticados contra a lei), como a sonegação fiscal e o crime contra a ordem tributária o são, aplicável ao caso concreto o art. 135, III, CTN, como consolidada jurisprudência.*

6. *Não comprovada a verossimilhança das alegações, não tem cabimento d antecipação da tutela, nos termos do art. 237, CPC/73, vigente à época da interposição do agravo de instrumento.*

7. *Embargos de declaração rejeitados.*” (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 521885 - 0031978-19.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 19/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2017)

Dessa forma, não foi demonstrada pelo agravante a probabilidade do direito, circunstância que impõe a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO DE CDA. PROCEDIMENTO FISCAL NA EMPRESA. SÓCIO INDICADO COMO RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA LAVRADO POR AUDITOR FISCAL. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO NÃO INFIRMADA DE PLANO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Protesto da certidão de dívida ativa nº 8071800756650, levado a efeito em face do agravante em razão de débito de PIS da empresa Budai Indústria Metalúrgica Ltda., da qual é um dos sócios. Requer o agravante a concessão de tutela provisória de urgência que ordene a sustação desse protesto e determine que seu nome não deve constar nos cadastros de inadimplentes. Sustenta, em suma, não estar demonstrada a existência de hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

2. De acordo com o artigo 294 do Código de Processo Civil, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Por sua vez, o artigo 300, *caput*, do referido diploma legal estabelece como requisitos para a concessão da tutela de urgência a existência concomitante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

3. A indicação da responsabilidade solidária do agravante pelo débito da empresa não ocorreu de forma automática e imotivada, visto ter sido precedida de procedimento fiscal.

4. As razões que fundamentaram a conclusão do agente fiscalizador pela responsabilidade do agravante foram explanadas no Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 008, lavrado em 05/02/2016. Infere-se, assim, que desde então o agravante estava ciente da existência do débito e também da imputação de sua responsabilidade solidária pelo Fisco.

5. De acordo com o documento em epígrafe, a empresa foi objeto do Procedimento Fiscal nº 0812800-2015-00207-4, no qual foi constatada a ausência de apresentação dos arquivos relativos à Escrituração Fiscal Digital – EFD, o que ensejou a aplicação de multa com fundamento no artigo 57 da MP nº 2.158-35/2001.

6. O agente fiscal consignou que a omissão na apresentação de escrituração digital constitui infração de lei, de modo a ensejar a responsabilidade a que se refere o artigo 135, inciso III, do CTN, bem como a sujeição passiva e solidária dos sócios, a teor do disposto nos artigos 121, inciso II, e 124, inciso I, ambos do mesmo diploma legal.

7. Em sede de cognição inicial, caberia ao agravante demonstrar de forma inequívoca a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito. Considerando que sua indicação como corresponsável decorre de procedimento fiscal em relação ao qual não se identificam máculas, há que prevalecer, ao menos nesta fase processual, a presunção de legitimidade e legalidade da atuação fiscal que indicou o agravante como responsável solidário e que resultou no protesto da CDA inadimplida.

8. O agravante não demonstrou a probabilidade do direito, circunstância que impõe a manutenção da decisão agravada.

9. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013366-39.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SUPERMERCADO DA PRACA DO RECANTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP 166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013366-39.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO DA PRACA DO RECANTO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP 166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

A União sustenta que nas razões de decidir do acórdão não houve discussão sobre a tese jurídica defendida, o que, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, impede a análise da questão pelo Tribunal Superior. Afirma que, em relação ao critério de cálculo, ausente fundamentação que justifique a opção pelo critério, com violação ao art. 93, XI, da CF e aos artigos 11 e 489, II, do CPC. Alega que não houve pedido específico sobre qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como não houve decisão sobre essa questão. Requer seja excluído do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Por fim, postula sejam providos os embargos, para que haja pronunciamento sobre a aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar interposição dos recursos às instâncias superiores (ID 83384697).

Intimada, a parte embargada apresentou resposta (ID 88985971).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013366-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO DA PRACA DO RECANTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de questionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infingente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
5. Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001222-02.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SIVIERO & LOPES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JOCIMAR ALBUQUERQUE DALUZ - MS23255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001222-02.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SIVIERO & LOPES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JOCIMAR ALBUQUERQUE DALUZ - MS23255-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

- 1. Não se conhece do apelo da União em relação aos parâmetros que deverão ser observados para a compensação, especificamente em relação ao artigo 170-A, do CTN, uma vez que a sentença não destoou desse entendimento.*
- 2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*
- 3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*
- 4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*
- 5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*
- 6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*
- 7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*
- 8. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).*
- 9. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/2007.*
- 10. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*
- 11. Apelação da União não provida na parte conhecida. Remessa oficial não provida.*

A União sustenta que o acórdão foi omissivo sobre a tese jurídica defendida. Afirma que, em relação ao critério de cálculo, ausente fundamentação que justifique a opção pelo critério, com violação ao art. 93, XI, da CF e aos artigos 11 e 489, II, do CPC. Alega que não houve pedido específico sobre qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como não houve decisão sobre essa questão. Requer seja excluído do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença. Por fim, postula sejam providos os embargos, para que haja pronunciamento sobre a aplicabilidade dos dispositivos legais e constitucionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar interposição dos recursos às instâncias superiores. (Id n. 89854825)

Intimada, a embargada apresentou resposta (Id n. 90112179).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001222-02.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SIVIERO & LOPES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JOCIMAR ALBUQUERQUE DALUZ - MS23255-A

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No presente caso, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciadas as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Conforme fiz constar:

"(...) o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado:

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

Desta forma, em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.

Assim, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDEl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de erro material, omissão, contradição e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
3. Em razão da pretensão da impetrante ter supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral, o presente acórdão limitou-se a aplicar o paradigma.
4. Não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.
5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
6. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração da União, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004343-05.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004343-05.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela União., em face do acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação interposta pelo contribuinte.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

"TRIBUNÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. LEI Nº 13.043/14. CRÉDITOS DE PIS E DE COFINS. DECRETO Nº 9.363/18. PERCENTUAL DO INCENTIVO. REDUÇÃO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIGÊNCIA. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E ANUAL. OBSERVÂNCIA.

1. O REINTEGRA foi instituído pela Lei nº 12.546/11, conversão da MP nº 540/11, com o propósito de desonerar as exportações de bens manufaturados no país, consistindo em um programa de incentivos por meio do qual se concede à pessoa jurídica exportadora um direito de crédito, a título de PIS e de COFINS, calculado mediante a aplicação de um percentual, estabelecido pelo Poder Executivo, sobre a receita decorrente da exportação, no caso, inicialmente fixado em 3% (três por cento), nos termos do § 1º do art. 2º do Decreto nº 7.633/11.

2. É constitucional a disposição legal que delega ao Poder Executivo a fixação dos percentuais referentes ao benefício fiscal instituído no âmbito das operações de exportação, desde que estabelecidos determinados parâmetros a serem observados pelo regulamento, principalmente na toada da extrafiscalidade, inerente à tributação das operações de comércio exterior.

3. Também é possível que a lei delegue ao regulamento a fixação dos percentuais do benefício fiscal incidente sobre a cadeia de exportação, desde que estabeleça o devido delineamento legal. No caso dos autos, observo que o art. 2º da Lei nº 12.546/2011 e, posteriormente, o art. 22 da Lei nº 13.043/15 estabeleceram limites para atuação do Poder Executivo na fixação dos percentuais referente ao benefício fiscal do Reintegra, de modo que a delegação se fez em caráter subordinado e complementar à própria lei.

4. A delegação, assim, deve observância aos standards legais que limitam o exercício da competência delegada, de modo a coibir arbitrariedades no desempenho do poder regulamentar por parte do Poder Executivo. Respeitados tais parâmetros, inexistente ofensa ao princípio da legalidade.

5. Embora seja possível ao Poder Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do benefício veiculado pela Lei nº 13.043/15 ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe. Precedentes do STF.

6. Se a redução percentual do benefício fiscal implica majoração, ainda que indiretamente, da carga tributária imposta ao contribuinte, a alteração promovida pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar o esgotamento do prazo nonagesimal e anual.

7. Embora não seja possível acolher integralmente o pleito do contribuinte no sentido de que seja totalmente afastado o novo percentual reduzido referente aos créditos tributários concedidos no âmbito do REINTEGRA, nos termos em que fixado pelo Decreto nº 9.393/2018, o caso impõe a parcial procedência, a fim de que os efeitos da redução do benefício fiscal sejam produzidos apenas a partir de 1º de janeiro de 2019, de modo a assegurar a aplicação dos percentuais previstos no Decreto nº 9.148/17 até 31 de dezembro de 2018.

8. Como consectário lógico, de rigor o acolhimento do pedido do impetrante para que promova a restituição/compensação do saldo creditório que deixou de aproveitar no período de 1º de junho de 2018 a 31 de dezembro de 2018, com a imediata entrada em vigor do Decreto nº 9.393/2018.

9. Apelação parcialmente provida."

Argumenta, a União, que "a redução do REINTEGRA não exige observância do princípio da anterioridade tributária na exata medida em que não se revela tributo, nem mesmo indireto", isto é, "não é benefício tributário, mas subsídio econômico, cuja modificação em seu valor não implica aumento, direto ou indireto, de imposto ou contribuição".

Alega que o acórdão, ao reconhecer que a sistemática instituída pelo Decreto nº 9.393/2018, editado com base em delegação prevista no art. 22 da Lei nº 13.043/2014 violou o conteúdo do princípio da anterioridade nonagesimal e da anterioridade de exercício, não observou a cláusula da reserva de plenário, estando em desacordo como disposto no art. 97 da CF e da Súmula Vinculante nº 10 STF (art. 103-A da CF).

Sustenta que o "v. acórdão também restou omissis ao analisar a questão da correção dos supostos tributos recolhidos a maior em virtude da aplicação da alíquota reduzida prevista no Decreto nº 9.393/2018, corrigidos pela SELIC desde o recolhimento, haja vista que, no caso, NÃO HÁ pagamento tributário indevido ou a maior pela embargada".

Prequestionou a matéria para fins de interposição de recurso às instâncias superiores.

A embargada apresentou resposta (ID 89818659).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004343-05.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferrir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissis, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

O acórdão foi claro ao dispor que "por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade". Eis excerto da decisão proferida pela E. Terceira Turma que bem retrata a tese albergada na análise da controvérsia posta a julgamento:

"(...)

Feito esse breve relato da legislação atinente à espécie, força concluir que, embora seja possível ao Executivo promover as alterações que entender necessárias à implementação do referido benefício ao exportador, em se tratando de redução de incentivo que provoque a majoração indireta de tributos, a observância dos princípios norteadores do sistema tributário é medida que se impõe.

Nesse sentido, aliás, já se manifestou o colendo Supremo Tribunal Federal nos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. 1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar o princípio da anterioridade nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa e majoração de honorários advocatícios, nos termos dos arts. 85, §11, e 1.021, § 5º, do CPC. (AgR no RE 1.091.378, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 11/09/18)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (AgR no RE 1.040.084, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 18/06/18)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF). (AgR no RE 1.081.041, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 27/04/18)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes do E. TRF3:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. BENEFÍCIO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. OBSERVÂNCIA.

1. Tal como previsto na Lei nº 13.043/14, o REINTEGRA permite a desoneração da cadeia de produção do bem exportado, mediante a possibilidade de tomada de crédito de PIS e COFINS apurado de acordo com um percentual que varia entre 0,1% e 3% incidente sobre as receitas de exportação desse bem.

2. Através do Decreto nº 9.148/17, era previsto que, para o ano de 2018, o crédito apurado corresponderia ao percentual de 2% incidente sobre as receitas auferidas com a exportação do bem.

3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 9.393 de 30/05/2018 que previu que o percentual a ser aplicado sobre as receitas de exportação para apuração do crédito seria de 0,1% (um décimo por cento) a ser aplicado para as exportações realizadas a partir de 01/06/2018.

4. Para o exame da questão, não se pode perder de vista que o benefício do REINTEGRA prevê a apuração de créditos calculados de acordo com o percentual incidente sobre as receitas de exportação, sendo certo que esses créditos apurados, de acordo com a Lei nº 13.043/14, correspondem a créditos de PIS e COFINS que podem ser utilizados para compensar com outros tributos federais ou serem restituídos em espécie, de forma a reduzir o resíduo tributário remanescente.

5. Inegável, desse modo, que a redução do benefício do REINTEGRA leva à uma majoração de todos os tributos incidentes na cadeia de exportação, inclusive, quando se tem em conta que o percentual do crédito foi reduzido para 0,1%, isto é, quase anulado.

6. O precedente tratava na ADI nº 2325 é semelhante ao caso que o c. STF já aplicou esse entendimento ao próprio REINTEGRA. Com efeito, especificamente ao analisar a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº 8.415/15 e 8543/15 o c. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade.

7. Por tudo isso, resta inegável que, por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade.

8. Por sua vez, o periculum in mora também o faz presente pois – sem a decisão judicial que assegure a tomada do crédito no percentual de 2% incidente sobre as receitas de exportação, a agravante sofre o risco infundado de sua cobrança, caso permaneça tomando crédito no percentual de 2% sponte propria, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, com os acréscimos aplicáveis, seguida do ajuizamento de execução fiscal, com os prejuízos daí decorrentes, a par de vir a se sujeitar à estreita e demorada via da repetição do indébito.

9. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022691-68.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 05/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. MAJORAÇÃO INDIRETA DE IMPOSTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº 8.415/15 e 8543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade (RE 964850 AgR).

- Na hipótese, consoante entendimento do E. STF, há que se observar o princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido.

- Os valores indevidamente recolhidos a tal título, poderão ser restituídos ou compensados nos termos em que disposto na Lei nº 9.430/96, c/c a Lei nº 10.637/02, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, observando-se ainda o disposto no art. 170-A do CTN.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368324 - 0003330-25.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 16/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SISTEMA "REINTEGRA". BENEFÍCIO FISCAL. DECRETO Nº 9.393/2018. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE 2% PARA 0,1%. MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTO. PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE, DA ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL: NÃO OBSERVÂNCIA. REVISÃO DE ENTENDIMENTO PESSOAL ANTERIOR. RECURSO PROVIDO.

1. O sistema REINTEGRA tem como objetivo restituir parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados. O contribuinte poderá apurar crédito mediante a aplicação de um percentual que será estabelecido em ato do Ministro da Fazenda, sobre a receita auferida com a exportação desses bens para o exterior.

2. Trata-se de benefício fiscal com lastro no art. 21 da Lei nº 13.043/2014 (antiga Medida Provisória nº 540/2011), para possibilitar ao contribuinte/exportador receber parcial ou integralmente o resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados (tratados no art. 23); seu cenário é delineado no art. 22, onde está dito que cabe ao Poder Executivo estabelecer percentual sobre a receita auferida com a exportação dos bens tratados no art. 23 destinados, podendo esse percentual variar entre 0,1% e 3%.

3. De acordo com essa alteração feita pelo Governo (Decreto nº 9.393), para apuração do crédito – que é um benefício fiscal – no âmbito do Reintegra, será aplicado o percentual de um décimo por cento, a partir de 1º de junho de 2018. Ou seja, o decreto reduziu a alíquota do benefício de 2,0% para 0,1%, valendo já a partir de 1º de junho.

4. Apreciando anterior alteração de alíquota do Reintegra, o STF já havia apontado a falta de respeito à noventa (STF – RE nº 983.821 AgR, Rel(a) Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, j. em 03/04/2018, p. em 16/04/2018; RE nº 1.081.041/SC, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 27/4/18). Mas a 1ª Turma do STF foi mais além, reclamando ainda a anterioridade anual (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018; RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018).

5. Esse entendimento mostra-se em consonância com o pensar que se pacificou na Suprema Corte, no sentido de que atrai a incidência do princípio da anterioridade a majoração indireta de tributo proveniente da redução ou extinção de benefício fiscal, conforme voto de lavra do Min. Marco Aurélio, proferido no julgamento da MC-ADI 2.325/DF, DJ 6.10.2006.

6. Ora, se - conforme dito pelo STF - a redução da alíquota que impactou a cadeia de importação resultou no aumento de carga tributária - o certo é que incida a limitação constitucional referente a anterioridade anual (art. 150, III, "b", CF), porquanto houve alteração da base de cálculo com o expurgo na apuração de crédito pela pessoa jurídica exportadora. Observo, obter dictum, que na verdade as três alíneas do inc. III do art. 150 incidem ao mesmo tempo (irretroatividade - anterioridade - anterioridade nonagesimal) salvo as exceções da própria Magna Carta.

7. Aliás, cumpre observar que a redução da alíquota para 0,1% é o mesmo que anular o benefício/incentivo fiscal; não tem cabimento um "incentivo" para a cadeia exportadora que seja inferior à grandeza unitária, muito próximo de zero.

8. Nesse cenário jurisprudencial - ao qual adiro, revendo entendimento pessoal anterior - deve ser assegurado até o fim de 2018 o percentual de 2,0%.

9. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018185-49.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, "b" e "c", da CF.

2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001788-75.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 20/05/2019, Intimação via sistema DATA: 22/05/2019)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REINTEGRA - REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CREDITAMENTO - ANTERIORIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade, no âmbito do Reintegra.

2. Os Decretos nº 8.415/15 e 8.543/15, ao reduzirem o percentual de creditamento, promoveram aumento tributário indireto. Devem observar a anterioridade.

3. O recebimento e análise, pela Administração, dos pedidos de restituição dos valores creditados a menor, não é objeto da r. decisão agravada e não pode ser analisado nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

4. Agravo de instrumento provido, em parte. Embargos de declaração prejudicados.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025703-90.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

Em resumo, tratando-se de benefício fiscal cuja redução percentual implica majoração indireta da carga tributária imposta ao contribuinte, é imperiosa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal.

No caso em comento, a pretensão suscitada pelo contribuinte envolve apenas a inobservância da anterioridade nonagesimal, assim, a aludida redução de percentual só pode ser efetivada após o decurso de 90 dias contados da publicação do Decreto nº 9.393/18".

No tocante à observância da cláusula da reserva de plenário (art. 97 da CF e Súmula Vinculante nº 10 STF - art. 103-A da CF), cumpre ponderar ser incabível no caso em tela, tendo em vista que o acórdão fundou-se em interpretação consolidada pelo E. Supremo Tribunal Federal que, em caso similar, decidiu no mesmo sentido do acórdão embargado.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que a embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de nulidade e contradição, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. O acórdão foi claro ao dispor que "por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade".

4. No tocante à observância da cláusula da reserva de plenário (art. 97 da CF e Súmula Vinculante nº 10 STF - art. 103-A da CF), cumpre ponderar ser incabível no caso em tela, tendo em vista que o acórdão fundou-se em interpretação consolidada pelo E. Supremo Tribunal Federal que, em caso similar, decidiu no mesmo sentido do acórdão embargado.

5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016541-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CASA DE SAUDE SANTA MARCELINA
Advogados do(a) AGRAVADO: ELIZA YUKIE INAKAKE - SP91315-A, LILIAN HERNANDES BARBIERI - SP149584-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016541-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CASA DE SAUDE SANTA MARCELINA
Advogados do(a) AGRAVADO: ELIZA YUKIE INAKAKE - SP91315-A, LILIAN HERNANDES BARBIERI - SP149584-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a expedição de novo ofício requisitório referente à diferença na aplicação do TR e IPCA-E para fins de correção monetária, tendo em vista o cancelamento da requisição anterior em decorrência de seu não levantamento em período superior a 2 (dois) anos, na forma do art. 2º, §4º, da Lei nº 13.463/17.

Em suas razões de recurso, a recorrente sustenta, em suma, que o acolhimento do pleito do exequente, ora agravado, quanto à expedição de nova requisição de pequeno valor viola a coisa julgada, porquanto o cumprimento de sentença teria sido extinto por sentença em face da qual não houve qualquer insurgência pelas partes. Ainda, a quantia sobre a qual recai a presente controvérsia teria retornado legalmente à titularidade da União, de maneira que não pode ser ela compelida novamente ao seu pagamento.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016541-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CASA DE SAUDE SANTA MARCELINA
Advogados do(a) AGRAVADO: ELIZA YUKIE INAKAKE - SP91315-A, LILIAN HERNANDES BARBIERI - SP149584-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a União obstar a expedição de novo ofício requisitório, porquanto, consoante alega, o cumprimento de sentença já estaria extinto em decorrência de sentença transitada em julgado, o que impede a percepção posterior de quaisquer quantias tidas por complementares.

Quanto ao tema, na forma expendida por esta Corte, o trânsito em julgado de sentença que extingue a execução ou o cumprimento de sentença pela satisfação da obrigação constante do respectivo título executivo impede a percepção de quantia tida por remanescente, veiculada por meio de expedição de ofício requisitório complementar, sob pena de vulneração da coisa julgada.

Nestes termos (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DE PRECATÓRIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. EXECUÇÃO EXTINTA. 1. Extinção da execução por sentença transitada em julgado. 2. O pleito de incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a expedição do precatório encontra óbice em coisa julgada. 3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3 - A1 5016326-95.2018.4.03.0000, Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 02/08/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO PROVIDO. A sentença de extinção da execução/fase de cumprimento, já transitada em julgado, reconheceu a satisfação da obrigação e promoveu o encerramento da discussão acerca dos valores a serem pagos em decorrência do título executivo judicial. Logo, não é cabível o pagamento de valores adicionais por meio da expedição de ofício requisitório complementar. Recurso provido.

(TRF3 - AI 5025776-62.2018.4.03.0000, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, 7ª Turma, Intimação via sistema DATA: 08/08/2019)

Com efeito, consoante se depreende dos autos, a nova expedição de ofício requisitório se refere à quantia tida por devida a título de correção monetária aferida diante da diferença entre a TR e o IPCA-E, cujo valor, na data da disponibilização, em 01/10/2015, somava **RS 44.508,23** (quarenta e quatro mil quinhentos e oito reais e vinte e três centavos) (fl. 147, ID 73575839).

Entretanto, a sentença que extinguiu o presente cumprimento de sentença pela satisfação integral da obrigação transitou em julgado em 25/08/2015, portanto, anteriormente ao pagamento da verba acima referida.

Sob tal perspectiva, afere-se, ainda, que, de fato, houve a satisfação integral do **crédito individualizado pela própria exequente**, e homologado para fins de prosseguimento do cumprimento de sentença, consubstanciados nos seguintes valores (Fls. 111 e 115, ID 73575839):

- (i) principal: **RS 587.873,97** (quinhentos e oitenta e sete mil oitocentos e setenta e três reais e noventa e sete centavos) (fl. 124, ID 73575839);
- (ii) honorários advocatícios: **RS 32.478,95** (trinta e dois mil quatrocentos e setenta e oito reais e noventa e cinco centavos), atualizados (fl. 135, ID 73575839).

Com efeito, considerando-se que o pagamento se deu pelo valor homologado pelo juízo para fins de prossecução da fase executiva, inclusive com aquiescência da parte exequente, não há que se falar em ofício requisitório complementar, momento ante o trânsito em julgado da r. sentença que extinguiu o correspondente cumprimento de sentença (fl. 144, ID 73575839).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DIFERENÇAS RELATIVAS À TR E AO IPCA-E. SENTENÇA EXTINTIVA. SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PAGAMENTO QUE SE EFETIVOU DE ACORDO COM O VALOR HOMOLOGADO PELO JUÍZO.

1. Na forma expandida por esta Corte, o trânsito em julgado de sentença que extingue a execução ou o cumprimento de sentença pela satisfação da obrigação constante do respectivo título executivo impede a percepção de quantia tida por remanescente, veiculada por meio de expedição de ofício requisitório complementar, sob pena de vulneração da coisa julgada.
2. A nova expedição de ofício requisitório se refere à quantia tida por devida a título de correção monetária aferida diante da diferença entre a TR e o IPCA-E, cujo valor, na data da disponibilização, em 01/10/2015, somava **RS 44.508,23** (quarenta e quatro mil quinhentos e oito reais e vinte e três centavos).
3. A sentença que extinguiu o presente cumprimento de sentença pela satisfação integral da obrigação transitou em julgado em 25/08/2015, portanto, anteriormente ao pagamento da verba acima referida.
4. O pagamento se deu pelo valor homologado pelo juízo para fins de prossecução da fase executiva, inclusive com aquiescência da parte exequente, razão por que não há que se falar em ofício requisitório complementar, momento ante o trânsito em julgado da r. sentença que extinguiu o correspondente cumprimento de sentença.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001583-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N
AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001583-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N
AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA, contra o acórdão proferido pela 3ª Turma desta Egrégia Corte que, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INMETRO contra a decisão que, apesar da recusa manifestada pelo exequente, aceitou o seguro como garantia da execução fiscal.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA – SEGURO GARANTIA. RECUSA DO EXEQUENTE. ORDEM LEGAL NÃO RESPEITADA. BACENJUD. RECURSO PROVIDO.

1. Há posição firmada na E. Corte Superior, julgado submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, de que é possível rejeitar pedido de substituição da penhora quando descumprida a ordem legal dos bens penhoráveis estatuída no art. 11 da LEF, além dos arts. 655 e 656 do CPC, mediante a recusa (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/8/2009). O mesmo entendimento deve ser extensivo à nomeação de bens, uma vez que a preferência legal da penhora deve ser sempre observada.

2. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento consolidado de que, mesmo após a publicação da Lei n. 13.043/2014, o seguro-garantia não possui o mesmo status que o depósito em dinheiro. Precedentes.

4. O exequente não é obrigado a aceitar a apólice de seguro garantia ofertada, ainda mais quando justificada sua recusa em atendimento à estrita legalidade das normas às quais está vinculado. E, uma vez manifestada expressamente essa recusa, não cabe ao Poder Judiciário se imiscuir nessa questão. Precedentes.

5. Importa destacar que o processo executivo visa à cobrança de crédito público. Embora seja determinado o processamento da execução pelo modo menos gravoso ao executado (art. 805 do CPC), deve-se observar o interesse do credor quando existir possibilidade de encontrar vários bens aptos a solver a dívida, mormente quando se tratar de interesse público.

6. Agravo de instrumento provido.

Sustenta a embargante que o acórdão embargado padece de omissão, quanto à alegada supressão de instância, pois o agravo de instrumento interposto pelo INMETRO trouxe à discussão nesta Corte alegações acerca de cláusulas da apólice que não foram impugnadas em primeira instância. Aduz, ainda, a existência de obscuridade nos seguintes pontos: a) o acórdão adotou premissa equivocada, pois não há pedido de substituição da penhora pela garantia apresentada; b) o seguro foi apresentado pela embargante nos termos do artigo 9º, II, da Lei nº 6.830/80, de forma espontânea e antes de qualquer penhora; c) todas as cláusulas da apólice estão em consonância com a Portaria PGF 440/2016; d) em virtude do preconizado no § 3º do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, é indiscutível que o seguro garantia equipara-se ao dinheiro; e) deve ser aplicado o princípio da menor onerosidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à instância superior.

A parte embargada, intimada para apresentar impugnação aos embargos de declaração, quedou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001583-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N
AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante. Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de omissão e obscuridade, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000097-69.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOFFANO PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000097-69.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOFFANO PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, em face de acórdão assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.973/2014. INOVAÇÃO LEGISLATIVA CAPAZ DE JUSTIFICAR O AJUIZAMENTO DE NOVA AÇÃO. TRÍPLICE IDENTIDADE – AFASTAMENTO. SOBRESTAMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AO ISS. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A Lei nº 12.973/2014 consubstancia inovação legislativa capaz de justificar o ajuizamento de nova ação, visto seu potencial de proporcionar diferentes interpretações das autoridades fiscais no que concerne à inclusão/exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. A superveniência de comando legal hábil a gerar discussões sobre uma possível alteração nas bases de cálculo afasta a tríplICE identidade com processo anterior quando esta inovação legislativa é utilizada como substrato da nova ação, ainda que nos dois feitos litiguem as mesmas partes e mesmo que a discussão tenha por referência os mesmos tributos.

2. Afastada a litispendência, retornem os autos à origem para as providências cabíveis, haja vista que a questão da exclusão do ISS foi sobrestada pelo juízo a quo, não tendo sido a matéria devolvida pelo apelo.

3. Apelação provida.

Alega a União, em síntese, que o acórdão incorreu em omissão, uma vez que foi interposto recurso inadequado. Assim, não sendo possível a aplicação da fungibilidade, requer o não conhecimento do apelo, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC. Sustenta, ainda, omissão no v. acórdão, pois não houve manifestação acerca do conteúdo do v. acórdão proferido no mandado de segurança n. 2007.61.08.004279-6, que trouxe expressamente a conclusão de que não houve modificação do tratamento do tema com o advento da Lei n. 12.973/14 (ID 89838978).

Intimada, a embargada apresentou resposta (ID 90067273).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000097-69.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: TOFFANO PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, TATIANE THOME - SP223575-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

Melhor analisando a questão, assiste razão à União.

No caso concreto, a parte autora interpôs apelação em face de sentença que, em relação ao pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, reconhecendo a litispendência, extinguiu o processo sem resolução do mérito. No entanto, com relação ao pedido do ISS, determinou a suspensão do processo até o encerramento do julgamento do RE 574.706.

Nos termos do artigo 354, parágrafo único, do CPC, referida sentença, por ter resolvido apenas parcela do processo, deveria ter sido impugnada por agravo de instrumento.

Outrossim, na hipótese, não se cogita a aplicação do princípio da fungibilidade, uma vez que é vedada a interposição de recurso por meio diverso da forma que a lei explicitamente determina.

Nesse sentido precedentes dessa Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. APELAÇÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE RECURSAL NÃO APLICÁVEL.

1. É manifestamente inadmissível a interposição de apelação, pois a decisão que acolhe parcialmente exceção de pré-executividade, em execução fiscal, tem a natureza jurídica de decisão interlocutória e, portanto, somente pode ser impugnada por meio de agravo de instrumento, nos termos do artigo 354, parágrafo único, do CPC/2015.

2. Tendo sido interposta, na espécie, apelação, recurso manifestamente impróprio, não se pode sequer admitir a aplicação do princípio da fungibilidade, dada a ausência de dívida objetiva, na conformidade da jurisprudência sedimentada.

3. Apelação não conhecida.

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO. DECISÃO RECORRÍVEL POR MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. RECURSO NÃO CONHECIDO. I. A exceção de pré-executividade constitui incidente da execução, apresentando natureza, portanto, distinta da dos embargos à execução, que se caracterizam pela natureza jurídica de ação e dão origem a processo incidental, cuja extinção ocorre por sentença. Deduzindo a exceção de pré-executividade, o devedor cria um incidente, cuja rejeição não extingue o processo de execução, ensejando, por conseguinte, agravo de instrumento. Ao acolher parcialmente a exceção oposta, reconhecendo a prescrição de parte dos débitos executados e determinando o prosseguimento em relação ao valor remanescente, a decisão não resultou em término do processo. Prosseguindo a ação, não há que se falar em "término ao processo", tampouco em "sentença", devido à natureza da decisão, que entendo ser interlocutória, atacável mediante recurso de agravo de instrumento. II. Não se pode considerar a possibilidade de recebimento da apelação por agravo de instrumento, em respeito ao princípio da fungibilidade recursal, pois o caso concreto configura erro grosseiro, que afasta, portanto, sua aplicabilidade. Com efeito, a decisão em referência consigna, em sua parte final, ordem clara para que a exequente manifeste-se quanto ao andamento do feito. III. Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0005899-21.2013.4.03.6105, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 29/07/2016)

Desta forma, acolho os presentes embargos de declaração com efeitos infringentes para não conhecer da apelação interposta pela parte autora.

Ante o exposto, ACOLHO os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. ARTIGO 354, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. ACOLHIMENTO.

1. Nos termos do artigo 354, parágrafo único, do CPC, referida sentença, por ter resolvido apenas parcela do processo, deveria ter sido impugnada por agravo de instrumento.
2. Não se cogita a aplicação do princípio da fungibilidade, uma vez que é vedada a interposição de recurso por meio diverso da forma que a lei explicitamente determina. Precedentes.
3. Embargos de declaração acolhidos para não conhecer da apelação interposta pela parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, ACOLHEU os embargos de declaração, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018145-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO CALIL CURI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018145-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO CALIL CURI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Calil Curi em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar, na medida em que a ausência de formalização do parcelamento, diante da não entrega de documentos necessários à consolidação, ocorreu por ato próprio do contribuinte, o qual deixou de cumprir com os requisitos instituídos pela Lei nº 13.496/2017 e pelas Instruções Normativas nº 1.711/2017 e nº 1.822/2018.

Em suas razões de recurso, sustenta, em suma, que (i) houve a demonstração de que os débitos discutidos no âmbito do processo administrativo nº 191515.002755/2007-51 teriam sido integralmente quitados, nos termos do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, anteriormente à edição da Instrução Normativa RFB nº 1.855, de 07 de dezembro de 2018, a qual teria estabelecido a obrigatoriedade da prestação de informações ora discutida; (ii) tal obrigação não teria sido instituída pela Lei nº 13.496/2017, razão por que não caberia à respectiva norma regulamentar fazê-lo, sem que daí resulte na violação do princípio da legalidade; e, por fim, (iii) conduziu o programa de parcelamento observando-se a boa-fé, deixando clara a sua intenção em cumprir com o compromisso assumido, razão por que excluí-lo pela ausência de prestação de informações para a consolidação, inclusive após a quitação do débito incluído, constitui medida que vulnera os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Apresentadas as contrarrazões.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento regular do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018145-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ANTONIO CALIL CURI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pugna a agravante, em suma, pela manutenção, no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, dos débitos discutidos no âmbito do Processo Administrativo nº 191515.002755/2007-51, porquanto, anteriormente ao prazo estabelecido para a prestação de informações necessárias à consolidação, já teriam sido integralmente quitados.

Inicialmente, é de se ressaltar que o parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se estritamente às regras que o regem.

Neste sentido (g.n.):

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESCISÃO DE PARCELAMENTO EM CURSO (PAES) PARA ADEÇÃO EM NOVO PROGRAMA (LEI 11.941/2009). CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (...)
IX - Assim, os demonstrativos de consolidação da dívida juntados nos autos não apresentam qualquer mácula de ilegalidade, e estão em conformidade com as prescrições legais. X - Ressalte-se que a adesão ao REFIS é facultativa, como já mencionado, devendo o contribuinte sopesar se os benefícios concedidos são capazes de suplantar os ônus impostos pela legislação, para que decida sobre a conveniência, ou não, em aderir ao parcelamento. Uma vez integrante do programa de parcelamento, o contribuinte deve se submeter ao regramento estabelecido, que não comporta alterações unilaterais, de acordo com sua pretensão. XI - O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) é expresso no sentido do reconhecimento do prequestionamento ficto, isto é, a simples interposição dos embargos de declaração já se mostra suficiente para prequestionar a matéria, eis que a redação do art. 1.025 do CPC em vigor é: "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade". XI - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - AC 00073381920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. PRAZO CONSOLIDAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Não acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, visto que o ato ora questionado, exclusão do parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, perpetrado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiá. - Ademais, em razão da complexidade da estrutura dos órgãos fazendários, o equívoco na indicação da autoridade coatora, se as informações forem prestadas pelo mesmo órgão, mormente se há resistência à pretensão do impetrante, não deve levar à extinção do processo, aplicando-se a teoria da encampação. - O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 11.941/09. - Como é cediço o parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 é uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. - A Lei n.º 11.941/09 e Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 6/2009 regulamentam a matéria. - A Portaria 06/2009 extraiu seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. - A adesão ao parcelamento é faculdade do contribuinte, o qual deve observar rigorosamente as obrigações legais decorrentes do benefício fiscal pleiteado. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte - Não se vislumbra qualquer nulidade no ato administrativo que, consoante as prescrições estabelecidas na legislação tributária, determinou a exclusão da apelada do programa de parcelamento. - Remessa oficial e apelação providas. Ordem denegada. Sem honorários, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

(TRF3 - ApReeNec 00034254220124036128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017)

Com efeito, a fase de consolidação dos débitos, nos termos estipulados pela respectiva legislação de regência, constitui etapa obrigatória do programa de parcelamento, cuja inobservância tem o condão de ocasionar a exclusão do contribuinte, sem que daí advinha, necessariamente, qualquer ilegalidade por parte da Administração Fiscal.

Sob esta perspectiva, tem-se que (g.n.):

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO PARCELAMENTO. INOBSERVÂNCIA PRAZO PARA CONSOLIDAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Com relação à antecipação da tutela para determinar a imediata reinclusão no parcelamento - Lei nº 11.941/09, não verifico a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca, tampouco, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973. Assim, há de ser indeferida a antecipação da tutela. - Na hipótese, em que pesem os argumentos da apelante, no sentido de que a exclusão do parcelamento ora questionado, em razão do pagamento de prestações utilizando-se de Código errado, da documentação juntada aos autos, fls. 142/148, depende-se que o motivo real para exclusão foi a perda de prazo para a prestação de informações relativas à consolidação do débito. - A Lei nº 11.941/09 e Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 6/2009 regulamentam a matéria. - A Portaria 06/2009 extraiu seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo. - A adesão ao parcelamento é faculdade do contribuinte, o qual deve observar rigorosamente as obrigações legais decorrentes do benefício fiscal pleiteado. Precedentes. - Na hipótese, ainda que por motivo diverso, há de ser mantida a r. sentença de improcedência. - Honorários advocatícios, nos termos em que fixados pelo r. Juízo a quo. - Apelação improvida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1845691 0000216-68.2012.4.03.6127, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC/73. PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/2009. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 02/2011. AUSÊNCIA DAS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS PARA CONSOLIDAÇÃO DO PARCELAMENTO DENTRO DO PRAZO ESTABELECIDO. EXCLUSÃO. LEGALIDADE DO ATO. 1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe o seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado. 2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência dominante desta Corte a respeito da matéria trazida aos autos. 3. A fase de consolidação no parcelamento da Lei 11.941/2009, a ser cumprida a tempo e modo, é etapa obrigatória do acordo, da qual não pode o Poder Judiciário liberar o contribuinte, tampouco relevar o descumprimento das condições legal ou normativamente estatuidas, que a todos se aplicam, e que não podem deixar de gerar efeitos jurídicos. O fato de vencer etapas anteriores não exige o contribuinte de cumprir as posteriores, nem lhe é facultado escolher quais exigências cumprir ou quando cumpri-las, auferindo privilégio em relação aos demais contribuintes, sujeitos às mesmas regras. (...) 5. Esta e. Turma já decidiu que "aderindo ao programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroativa!" (AC 00313118220084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA: 14/10/2008). 6. O entendimento do então relator está em consonância com a jurisprudência recente deste Tribunal, conforme os seguintes precedentes: Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 341006 0000757-70.2012.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018; Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368655 0011731-85.2016.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2017; Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367886 0004193-13.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2017; e AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 340647 0019407-20.2011.4.03.6100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017. 7. Agravo legal improvido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1833727 0003169-71.2012.4.03.6105, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONSTRUÇÃO CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FATO GERADOR - "HABITE-SE" OU TÉRMINO DA OBRA - DECADÊNCIA - CONTAGEM - ART. 173, I, DO CTN - APELAÇÕES DESPROVIDAS. I - Conforme entendimento desta Corte, o termo a quo da contagem do prazo decadencial para lançamento de contribuição previdenciária incidente sobre a mão de obra aplicada em construção civil é a data da expedição do "Habite-se" ou a conclusão da obra; (...) XIV - O pagamento das parcelas dentro do prazo de vencimento e os procedimentos necessários à fase de consolidação compõem o conjunto de obrigações impostas para a conclusão do parcelamento, caracterizando-se como etapa obrigatória do acordo; XV - Tais exigências, previstas em Lei, Portaria Conjunta e em Recibo de Parcelamento, não violam os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, legalidade, eficiência, devido processo legal, contraditório ou ampla defesa, pois foram levadas a conhecimento do devedor como contrapartida para a concessão da benesse fiscal; XVI - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade exercida pelo contribuinte, que deve concordar com a forma e as condições previstas em lei específica, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas; (...) XIX - Remessa oficial não conhecida. Apelações desprovidas.

(TRF3 - ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2153221 0001277-27.2013.4.03.6127, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2018)

Entretanto, consoante precedente firmado por esta Corte, a ausência de prestação de informações para fins de consolidação do parcelamento não constitui óbice para que seja considerada a quitação do débito nele incluído, contanto que, demonstrada a suficiência das respectivas parcelas, saldadas tempestivamente, não haja prejuízo a ser suportado pelo erário.

Sobre o tema (g.n.):

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 12.996/2014. PRAZO CONSOLIDAÇÃO. QUITAÇÃO EFETIVADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS. - No caso dos autos, a impetrante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 12.996/2014 tendo, segundo alega, quitado todo o valor devido em 29.05.2015. - Os comprovantes de pagamento mês a mês foram acostados aos autos. - A apelada que não atentou para o prazo da Consolidação do Pagamento previsto nas Portarias editadas pela RFB, que, segundo a agravante, era até o dia 25.09.2015. Assim, em razão do não cumprimento da obrigação acessória teve seu débito inscrito em dívida ativa, bem como foi levada a protesto. - In casu, o descumprimento da obrigação acessória não causou efetivo dano ao erário, uma vez que as parcelas foram recolhidas tempestivamente aos cofres públicos. Assim, buscando a teleologia da lei instituidora do parcelamento, não se deve impedir o reconhecimento da quitação do débito em razão de erro procedimental. - Remessa oficial e apelação UF improvidas.

(TRF3 - ApReeNec 5000159-14.2016.4.03.6130, Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019.)

Isto porque, nestas hipóteses, reputa-se que a exclusão do contribuinte de programa de parcelamento em razão da falta de apresentação das informações necessárias à consolidação vai de encontro à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, vulnerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, desde que, além de não afastada a boa-fé do contribuinte, não resulte em qualquer prejuízo ao erário.

Assim, tem-se que (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PARCELAMENTO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA PRESTAR AS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. 1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito. Incide, na espécie, o óbice da Súmula 284/STF. 2. Hipótese em que a Corte de origem considerou que fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade a exclusão do contribuinte impetrante, pelo Fisco, do parcelamento regulado pela Lei 11.941/2009, em virtude de descumprimento de prazos estabelecidos por ato infralegal (Portaria Conjunta PGFN/RFB 1.064/2015), para efeito de conclusão da consolidação dos débitos objeto do parcelamento. Além disso, o Tribunal Regional afirmou que a empresa recorrida vem honrando os pagamentos das parcelas, sendo demasiadamente severa sua exclusão do parcelamento por não ter cumprido o prazo para prestar as informações necessárias. 3. A jurisprudência do STJ reconhece a viabilidade de incidirem os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1671118 2017.01.07346-6, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2017)

No caso dos autos, conquanto tenha restado incontroverso que não houve a prestação, por parte do impetrante, ora agravante, das informações necessárias à consolidação, único óbice apresentado para sua manutenção no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, foi reconhecido pela autoridade tida por coatora que os pagamentos realizados seriam suficientes para a quitação do débito ora discutido.

Nestes termos, depreende-se das informações prestadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Pessoas Físicas – DERPF/SP, que o contribuinte teria, inclusive, recolhido um valor superior àquele devido, caso sejam mantidas as condições estabelecidas na Lei nº 13.496/17 (fl.13/16, ID 80832484):

“(…) em cumprimento à ordem judicial ID 16957020 do MS 5007214-04.2019.4.03.6100 que solicitou previamente à apreciação do citado MS informações sobre a quantia recolhida pelo impetrante, informo, conforme planilha abaixo, que o contribuinte efetuou recolhimentos que totalizam R\$422.082,8, ultrapassando o valor devido considerando-se os descontos aplicados à modalidade escolhida, III, a, de R\$374.763,6 (valores calculados para a data da validação)”

Desta feita, considerando que a própria autoridade coatora, diante das informações constantes dos presentes autos, não aponta qualquer prejuízo para a apuração dos débitos a serem incluídos no PERT, seja em relação ao seu valor ou sua natureza, decorrente da falta de apresentação das informações necessárias à consolidação, de rigor se reconhecer que os débitos nele incluídos não podem ser (i) inscritos no CADIN, tampouco (ii) objeto de eventual compensação de ofício.

Com efeito, infere-se dos autos que o débito em discussão teria sido quitado no âmbito do PERT, motivo por que se tem por satisfeita a demonstração da relevância da fundamentação suscitada, a qual, acrescida da circunstância de efetiva inscrição ao CADIN, evidencia, por ora, o cumprimento dos requisitos que ensejama concessão da medida liminar ora pleiteada, na forma do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REQUISITOS LEGAIS. CONSOLIDAÇÃO. PERDA DE PRAZO. QUITAÇÃO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APLICABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO.

1. O parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem.
2. A fase de consolidação dos débitos, nos termos estipulados pela respectiva legislação de regência, constitui etapa obrigatória do programa de parcelamento, cuja inobservância tem o condão de ocasionar a exclusão do contribuinte, sem que daí advinha, necessariamente, qualquer ilegalidade por parte da Administração Fiscal.
3. Consoante precedente firmado por esta Corte, a ausência de prestação de informações para fins de consolidação do parcelamento não constitui óbice para que seja considerada a quitação do débito nele incluído, contanto que, demonstrada a suficiência das respectivas parcelas, salgadas tempestivamente, não haja prejuízo a ser suportado pelo erário (TRF3 - ApReeNec 5000159-14.2016.4.03.6130, Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019)
4. Isto porque, nestas hipóteses, reputa-se que a exclusão do contribuinte de programa de parcelamento em razão da falta de apresentação das informações necessária à consolidação vai de encontro à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, vulnerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, desde que, além de não afastada a boa-fé do contribuinte, não resulte em qualquer prejuízo ao erário.
5. No caso dos autos, conquanto tenha restado incontroverso que não houve a prestação, por parte do impetrante, ora agravante, das informações necessárias à consolidação, único óbice apresentado para sua manutenção no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, foi reconhecido pela autoridade tida por coatora que os pagamentos realizados seriam suficientes para a quitação do débito ora discutido.
6. Considerando que a própria autoridade coatora, diante das informações constantes dos presentes autos, não aponta qualquer prejuízo para a apuração dos débitos a serem incluídos no PERT, seja em relação ao seu valor ou sua natureza, decorrente da falta de apresentação das informações necessárias à consolidação, de rigor se reconhecer que os débitos nele incluídos não podem ser (i) inscritos no CADIN, tampouco (ii) objeto de eventual compensação de ofício.
7. Infere-se dos autos que o débito em discussão teria sido quitado no âmbito do PERT, motivo por que se tem por satisfeita a demonstração da relevância da fundamentação suscitada, a qual, acrescida da circunstância de efetiva inscrição ao CADIN, evidencia, por ora, o cumprimento dos requisitos que ensejama concessão da medida liminar ora pleiteada, na forma do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09.
8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

	2008.61.00.030224-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SOROCRED ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
ADVOGADO	:	SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA e outro(a)
	:	SP157108 ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE
No. ORIG.	:	00302245120084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Por ordem do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal Nelson dos Santos, ficam as partes intimadas de que o processo acima indicado terá seu julgamento levado a efeito na sessão ordinária de 19 de novembro de 2019, às 14:00 horas.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Renan Ribeiro Paes
Diretor de Divisão

	2014.61.37.000076-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	RUMO MALHA OESTE S/A e outro(a)
	:	RUMO S/A
ADVOGADO	:	SP256441 A FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Agência Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO	:	SP201495 RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP201495 RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE MIRANDOPOLIS
ADVOGADO	:	SP284070 ANA PAULA BIAGI TERRA e outro(a)
APELADO(A)	:	RUMO MALHA OESTE S/A e outro(a)
	:	RUMO S/A
ADVOGADO	:	SP256441 A FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP201495 RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG.	:	00000763320144036137 2 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Por ordem do Presidente da Terceira Turma, Desembargador Federal Nelson dos Santos, ficam as partes intimadas de que o processo acima indicado terá seu julgamento levado a efeito na sessão ordinária de 19 de novembro de 2019, às 14:00 horas.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Renan Ribeiro Paes
Diretor de Divisão

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013536-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SUPPORT SINC LOCACOES DE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME BUENO DE CAMARGO - SP188975

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013536-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SUPPORT SINC LOCACOES DE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME BUENO DE CAMARGO - SP188975

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Support Sinc Locações de Equipamentos e Sistemas Ltda – EPP em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, porquanto não teriam sido demonstrados os respectivos requisitos ensejadores. Quanto ao pedido subsidiário, não houve o pretendido pronunciamento judicial, porquanto considerado que a aceitação de bem imóvel como garantia não prescindiria de prévia manifestação da Fazenda Pública.

Em suas razões de recurso, a agravante sustenta, em suma, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pode ser obtida por meio de garantias diversas ao dinheiro, mormente ante a sua boa-fé. Assim, tendo em vista que a prestação de garantia prescinde do ajuizamento da respectiva execução fiscal, nos termos do art. 151, inciso V do CTN, os imóveis por ela ofertados, cujo valor ultrapassa a quantia tida por devida, têm aptidão para lhe garantir a pretendida suspensão ou, subsidiariamente, a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Apresentadas as contramínimas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013536-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SUPPORTSINC LOCACOES DE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS LTDA. - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, MUNICIPIO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME BUENO DE CAMARGO - SP188975
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre salientar que o pedido vertido na presente seara recursal pode ser assim resumido (fls. 9/10, ID 65796097):

“D) por fim, o PROVIMENTO do presente recurso, reformando-se a decisão recorrida, a fim de confirmar os efeitos da tutela recursal nos termos pleiteados no item anterior PARASUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO NA OPERAÇÃO DE VERIFICAÇÃO SIMPLIFICADA N.º 4.090.192-0, PELA PREFEITURA DE SÃO PAULO, com fulcro no art. 151, inciso V do CTN c.c art. 300 e 301 do CPC, e a proibição de as AGRAVADAS promoverem quaisquer atos destinados a cobrança de referidos tributos, tais como inscrição em dívida ativa, protesto do título, cadastro no CADIN e SPC/SERASA, arrolamentos, penhoras, ajuizamento de Execução Fiscal. E) Subsidiariamente, caso o pedido anterior não seja acolhido, pugna-se pelo PROVIMENTO do recurso para DECLARAR O DIREITO A OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA – CPD-EN, com fulcro no art. 206 do CTN, primeira parte, em razão dos imóveis oferecidos em garantia do débito: Matrícula n.º 012 119, registrado junto ao Oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Lençóis Paulista – SP, avaliado em R\$ 270.000,00 (ID n.º 1565308 e 15165310) e Matrícula n.º 012 120, registrado junto ao Oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Lençóis Paulista – SP, avaliado em R\$ 250.000,00 (ID n.º 15165311 e 15165313); e DETERMINAR que as Agravadas expeçam referidas Certidões de Regularidade Fiscal e não oponham nenhum empecilho a sua obtenção” (grifos no original)

Para tanto, sustenta a agravante, em síntese, que os dois imóveis por ela indicados, cujo valor, somado, alcança a cifra de R\$ 520.000,00 (quinhentos e vinte mil reais), seriam suficientes para garantir o débito tributário tido por devido, no importe de R\$ R\$ 189.539,90 (cento e oitenta e nove mil, quinhentos e trinta e cinco reais, e noventa centavos).

Nada obstante, depreende-se da r. decisão agravada que tal questão, acerca da idoneidade dos bens oferecidos como garantia para (i) fins de suspender a exigibilidade do crédito tributário ou, subsidiariamente, (ii) ocasionarem a expedição de certidão de regularidade fiscal, sequer foi analisada pelo MM. Juízo *a quo*, porquanto condicionada à prévia manifestação fazendária, nos seguintes termos (ID 17387777 dos autos de origem):

“No mais, verifico a alegada omissão na decisão embargada que deixou de pronunciar-se acerca do pedido subsidiário quanto à aceitação dos imóveis oferecidos em garantia da dívida. Dessa forma, tendo em vista que é direito subjetivo da Fazenda Pública aceitar ou não os bens ofertados em garantia, não cabe a este Juízo substituir-se nesse mister; razão pela qual deverá a União manifestar-se a esse respeito em sua contestação. Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração opostos e, no mérito, dou parcial provimento, razão pela qual da decisão deverá constar a fundamentação acima exposta”

Sob tal perspectiva, cabível a conclusão de que o conhecimento de tal pleito, originariamente, ainda não apreciado pelo MM. juízo de primeiro grau, constitui evidente hipótese de supressão de instância.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. (...) 3. Assim, como restou consignado no decisum embargado, Por derradeiro, não há como acolher o pedido de retificação da certidão da dívida ativa, com a exclusão do montante já reconhecido como indevido, eis que não apreciado pelo magistrado de origem, o que implica em supressão de instância. 4. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC. (...) 7. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3 - AI 0032957-15.2012.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA. DISCUSSÃO. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA NÃO APRECIADA EM PRIMEIRO GRAU. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. I - O artigo 509, § 4º, do Código de Processo Civil, dispõe ser defesa a modificação da sentença que julgou a matéria na fase de liquidação. Sendo assim, conclui-se que a questão da solidariedade no pagamento da indenização não pode ser apreciada no mérito, sob pena de ofensa à coisa julgada, pois a discussão ou modificação de decisão transitada em julgado não é constitucionalmente permitida. II - Por fim, qualquer manifestação deste Tribunal Regional sobre a questão de extinção da execução, bem como acerca de condenação da agravada por litigância de má-fé, matérias ainda não apreciadas em primeiro grau de jurisdição, configuraria supressão de instância. III - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3 - AI 5016476-13.2017.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, 2ª Turma, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020127-19.2018.4.03.0000 RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL AGRAVADO: J.P.P.LASTICOS INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO EXPORTACAO E REPRESENTACAO LTDA - ME E M E N T A AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PEDIDO NÃO ANALISADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (...). 5. Logo, não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular, sob pena de nulidade e suprimir-se um grau de jurisdição. (...) 7. Agravo de instrumento parcialmente provido para afastar a exigência do processo administrativo prévio ao exame de redirecionamento.

(TRF3 - AI 5020127-19.2018.4.03.0000, Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, 4ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/06/2019)

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BEM IMÓVEL. PEDIDO NÃO APRECIADO NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Pretende a recorrente que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário ou, subsidiariamente, que lhe seja expedida certidão de regularidade fiscal, tendo em vista o oferecimento de bem imóvel como garantia.
2. Para tanto, sustenta a agravante, em síntese, que os dois imóveis por ela indicados, cujo valor, somado, alcança a cifra de R\$ 520.000,00 (quinhentos e vinte mil reais), seriam suficientes para garantir o débito tributário tido por devido, no importe de R\$ R\$ 189.539,90 (cento e oitenta e nove mil, quinhentos e trinta e cinco reais, e noventa centavos).
3. Depreende-se da r. decisão agravada que tal questão, acerca da idoneidade dos bens oferecidos como garantia para (i) fins de suspender a exigibilidade do crédito tributário ou, subsidiariamente, (ii) ocasionar a expedição de certidão de regularidade fiscal, sequer foi analisada pelo MM. Juízo *a quo*, porquanto condicionada à prévia manifestação fazendária.
4. Cabível a conclusão de que o conhecimento de tal pleito, originariamente, ainda não apreciado pelo MM. juízo de primeiro grau, constitui evidente hipótese de supressão de instância. Precedentes.
5. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008401-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: BRUNO LOPES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMIRES DE VASCONCELOS FERREIRA - SP359988, RICARDO INNOCENTI - SP36381-A, MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A, DANIELA BARREIRO BARBOSA - SP187101

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008401-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: BRUNO LOPES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMIRES DE VASCONCELOS FERREIRA - SP359988, RICARDO INNOCENTI - SP36381-A, MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A, DANIELA BARREIRO BARBOSA - SP187101

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRUNO LOPES DE OLIVEIRA contra decisão que recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo, em razão de não haver garantia do débito executado.

A execução originária visa à cobrança de anuidades devidas à Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo (agravada) por Defensor Público (agravante).

O agravante alega, em síntese, que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos em razão de a própria exequente ter requerido a suspensão do processo ao Juízo de origem. Argumenta que a medida decorre da decisão proferida nos autos do Recurso Especial 1.670.310-SP, interposto pela Associação Paulista de Defensores Públicos – APADEP e provido recentemente (DJE 20/08/2018) para o fim de "... reconhecer a desnecessidade de inscrição na ordem dos advogados para que os defensores exerçam suas atividades profissionais." Afirma que, durante o prazo de interposição do presente agravo, também foi proferida decisão no processo principal (5016880-97.2017.4.03.6100) determinando a suspensão do curso da execução, com fundamento no artigo 313, V, a, do CPC.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008401-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: BRUNO LOPES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMIRES DE VASCONCELOS FERREIRA - SP359988, RICARDO INNOCENTI - SP36381-A, MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A, DANIELA BARREIRO BARBOSA - SP187101

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primariamente, cumpre consignar que, em conformidade com jurisprudência pacífica, a execução de título extrajudicial relativo a anuidades da Ordem dos Advogados do Brasil segue o rito do Código de Processo Civil.

O artigo 919 do Diploma Processual estabelece que os embargos à execução não serão dotados de efeito suspensivo. Excepcionalmente, porém, caso preenchidos determinados requisitos, dentre os quais a garantia do juízo, poderá ser atribuído efeito suspensivo à ação defensiva, nos termos do § 1º do mesmo artigo:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

§ 2º Cessando as circunstâncias que a motivaram, a decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, esta prosseguirá quanto à parte restante.

§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.

§ 5º A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de substituição, de reforço ou de redução da penhora e de avaliação dos bens.

Dessa forma, além da demonstração da urgência e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, a prestação de garantia suficiente à satisfação da dívida exequenda é requisito indispensável à atribuição de efeito suspensivo aos embargos.

No caso concreto, o d. magistrado não concedeu o efeito pleiteado sob o argumento de que não há qualquer garantia da execução. Nesse ponto, destaco a síntese da decisão:

"(...)

2. Indefero o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos, tendo em vista que esta execução não está garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. A execução prosseguirá com a prática de atos de penhora e de avaliação de bens da parte executada.

"(...)"

Com efeito, o agravante não trouxe elementos para reverter a conclusão exposta pelo Juízo de origem, admitindo, ao contrário, a ausência de garantia da execução. Limitou-se a afirmar que os embargos deveriam ser recebidos com efeito suspensivo por consequência da decisão proferida nos autos do Recurso Especial 1.670.310-SP, na qual se reconheceu "a desnecessidade de inscrição na ordem dos advogados para que os defensores exerçam suas atividades profissionais."

Nesse contexto, considero que a tese arguida, embora de evidente relevância, não substitui o requisito essencial da garantia do juízo para concessão de efeito suspensivo aos embargos.

A propósito do tema, é assente o entendimento desta Corte Regional no sentido da exigência de garantia para obtenção da medida reclamada:

APELAÇÃO CIVEL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO SANADA. SEM QUALQUER EFEITO MODIFICATIVO. RECURSO ACOLHIDO.

1. O art. 739-A, § 1º do CPC/1973 (atual art. 919, § 1º, do CPC/2015) assim expressa na nova redação: Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. § 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. 2. Forçoso é concluir que, em regra, os embargos à execução não terão efeito suspensivo. Excepcionalmente, poderá o Juízo suspender o curso da execução, a requerimento do embargante, e desde que presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória e a garantia do Juízo. 3. No caso dos autos, não estão presentes os requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, porque os embargantes não demonstraram que o Juízo da execução encontra-se garantido por penhora suficiente. Precedentes. 4. Não há que prosperar o pedido do apelante no que tange a suspensão da execução de título extrajudicial (processo nº 0013211-38.2010.403.6110) até o trânsito em julgado da ação declaratória (processo nº 0011006-07.2008.403.6110). 5. Apresentadas as considerações pertinentes para elucidar o caso em análise e suprir a omissão apontada, deve a aludida fundamentação integrar a r. sentença ora embargada, no entanto, sem qualquer efeito modificativo. 6. Embargos de declaração acolhidos apenas para suprir a omissão apontada, contudo, sem qualquer alteração no resultado do julgamento. - g.m.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. BEM OFERECIDO EM GARANTIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Os embargos do executado não terão efeito suspensivo, em regra. II - Garantia oferecida insuficiente em relação ao valor executado. III - Recurso desprovido.

(TRF3, AI 5008574-38.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, 2ª TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 12/08/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 805 DO CPC. SÚMULA 481 DO STJ. ARTIGO 919 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução opostos na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita e de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução. Defende a agravante a necessidade da concessão do efeito suspensivo e benefício da concessão da justiça gratuita em razão da impossibilidade de recolhimento das custas e dos danos causados com o prosseguimento da execução de origem. Afirma que enfrenta dificuldades financeiras que podem comprometer sua atividade empresarial, de modo que o prosseguimento dos embargos sem a concessão do efeito suspensivo permite que a agravada prossiga com a execução e eventuais pedidos de penhora, contrariando o disposto no artigo 805 do CPC. Quanto a Justiça Gratuita: A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". Neste sentido: STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015. Quanto ao efeito suspensivo aos Embargos à Execução: o CPC/2016 trouxe previsão em seu artigo 919, verbis: Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo. § 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes." Da análise dos referidos dispositivos legais é possível extrair que a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependem do preenchimento de quatro requisitos, a saber (i) requerimento expresso do embargante, (ii) garantia da execução, (iii) relevância da fundamentação (probabilidade do direito) e (iv) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. - g.m.

(TRF3, AI 5010868-63.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY, 1ª TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 15/08/2019)

Peças razões colocadas, não merece reforma a decisão recorrida.

De outro lado, oportuno ressaltar que o Juízo *a quo* proferiu decisão nos autos da execução, em 20/03/2019, suspendendo o curso do processo a requerimento da própria exequente (ID 49065658), de forma que não há risco de prejuízo ao executado, ora agravante.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS SEM EFEITO SUSPENSIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 919 DO CPC. REQUISITOS CUMULATIVOS. NÃO PREENCHIMENTO. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO VALOR EXECUTADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução de título extrajudicial relativo a anuidades da Ordem dos Advogados do Brasil segue o rito do Código de Processo Civil. O artigo 919 do Diploma Processual estabelece que os embargos à execução não serão dotados de efeito suspensivo. Excepcionalmente, caso preenchidos determinados requisitos, dentre os quais a garantia do juízo, poderá ser atribuído efeito suspensivo à ação defensiva, nos termos do § 1º do mesmo artigo.

2. Assim, além da demonstração da urgência e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, a prestação de garantia suficiente à satisfação da dívida exequenda é requisito indispensável à atribuição do efeito suspensivo. Precedentes.

3. No caso concreto, o d. magistrado não concedeu o efeito pleiteado sob o argumento de que não há qualquer garantia da execução.

4. Limitou-se o agravante a afirmar que os embargos deveriam ser recebidos com efeito suspensivo por consequência da decisão proferida nos autos do Recurso Especial 1.670.310-SP, na qual se reconheceu "a desnecessidade de inscrição na ordem dos advogados para que os defensores exerçam suas atividades profissionais." Nesse contexto, a tese arguida, embora de evidente relevância, não substitui o requisito essencial da garantia para concessão de efeito suspensivo aos embargos.

5. Ressalte-se, por outro lado, que o Juízo *a quo* proferiu decisão nos autos da execução, em 20/03/2019, suspendendo o curso do processo a requerimento da própria exequente, de forma que não há risco de prejuízo ao executado, ora agravante.

6. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012547-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GAS NATURA E BIOCOMBUSTÍVEIS
AGRAVADO: ARO REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA - EPP
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012547-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
AGRAVADO: ARO REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA - EPP
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP contra decisão que determinou o sobrestamento da execução fiscal, por versar sobre temas afetados pelo Superior Tribunal de Justiça a recursos repetitivos (Temas 962 e 981).

Sustenta a agravante que os sócios da empresa **contra os** quais pleiteou o redirecionamento da execução fiscal constam como corresponsáveis no título executivo, razão pela qual deve ser aplicada a presunção de responsabilidade deles pelo débito (artigo 3º da Lei 6.830/80), com inversão do ônus da prova de que não houve a prática com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Afirma que, por versar a execução sobre multa decorrente de infração às normas regulamentadoras do Setor de Abastecimento Nacional de Combustíveis, aplica-se ao caso as disposições da Lei n. 9.847/99, que estabelece a responsabilidade dos sócios pelos débitos oriundos do processo punitivo. Alega a ocorrência de dissolução irregular da executada, tendo em vista que *"existe certidão do Oficial de Justiça atestando que a Agravada não está estabelecida no seu domicílio eleito e conhecido, portanto, a situação amolda-se exatamente a hipótese prevista na Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça."* Também argumenta que *"o indeferimento do redirecionamento da ação causa enorme prejuízo ao agravante, pois ensejará a suspensão do executivo fiscal nos termos do artigo 40 da LEF e, por conseguinte, frustrará a satisfação do crédito público."* Requer a reforma da decisão para que seja determinado o redirecionamento da execução aos sócios indicados na CDA.

Foi postergada a análise do pedido de antecipação da tutela recursal (ID 63592477).

Por não possuir a parte agravada advogado constituído, não houve intimação para apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012547-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
AGRAVADO: ARO REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA - EPP
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões do presente agravo não contestam, de forma direta, os fundamentos da decisão recorrida, que suspendeu o curso da execução fiscal em razão de recursos repetitivos em curso no Superior Tribunal de Justiça, que versam sobre o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada (Temas 962 e 981). Pertinente conferir parte da fundamentação do Juízo *a quo* (ID 63005724 – pp. 49/50):

Ressalto, contudo, que em sede de Recursos Repetitivos do STJ, tema 962, discute-se a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária. A Ministra Relatora determinou: "que seja suspensa a tramitação dos processos, individuais ou coletivos, que versem a mesma matéria, de acordo com o disposto no art. 1.037, II, do CPC/2015" RESP 1377019/SP, decisão publicada no DJe 03/10/2016.

A questão também é matéria do Recurso Repetitivo do STJ, tema 981, onde discute-se se o redirecionamento da execução fiscal pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência, e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência, ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido.

Diante disso, suspendo o andamento da execução, nos termos do artigo 1.037, II, do CPC.

Por outro lado, pretende a ANP o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora com o argumento principal de que eles já constam do título executivo como corresponsáveis, cabendo-lhes, portanto, o ônus da prova de que não houve a prática com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

Observa-se, portanto, que a matéria aduzida no recurso passa ao largo da fundamentação da r. decisão agravada, visto que as razões recursais concentram-se na possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios que estão inseridos na CDA como corresponsáveis por dívida de natureza não tributária (multa por infração administrativa), enquanto o Juízo de origem sequer analisou tal questão; apenas ponderou a existência de representativos de controvérsia cujos temas considerados (962 e 981) justificariam o sobrestamento da execução fiscal.

Com efeito, na decisão agravada não houve emissão de qualquer juízo de valor sobre a matéria abordada nas razões do agravo. O Juízo *a quo* ressaltou, inclusive, a impossibilidade de apreciação do pedido de redirecionamento da execução aos sócios em razão do sobrestamento provocado por recursos representativos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, ao se distanciar da decisão recorrida e deixar de impugnar as razões nela expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da decisão.

A regra contida no artigo 1.016 do Código de Processo Civil não deixa margem para dúvidas sobre o conteúdo do recurso de agravo de instrumento:

Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

I - os nomes das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão e o próprio pedido;

IV - o nome e o endereço completo dos advogados constantes do processo.

No caso dos autos, como já mencionado acima, os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional recorrido. Não se verifica, pois, qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão as razões do agravo de instrumento, este não deve ser conhecido.

A solução ora adotada é pacífica, já tendo sido objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - EXECUÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE EXECUTADA.

1. A exposição, no agravo interno, de razões dissociadas da decisão agravada fere o princípio da dialeticidade e atrai a aplicação da Súmula 182/STJ.

2. Constitui inovação recursal imprópria a alegação de teses no agravo interno que não constaram das razões do recurso especial.

3. É dever da parte recorrente, no recurso especial, impugnar especificamente os fundamentos do acórdão recorrido, sob pena de a deficiência das razões do apelo atrair o óbice das Súmulas 282 e 284/STF.

4. Agravo interno conhecido em parte e, na extensão, desprovido. - g.m.

(AgInt no AREsp 886.120/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)

No mesmo sentido, são os julgados desta Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Não se conhece do recurso assentado em razões dissociadas, vez que, embora decretada a inviabilidade da exceção relativa à questão sujeita à dilação probatória, o agravo de instrumento versou sobre a própria alegação de nulidade do lançamento, matéria não tratada na origem, em razão justamente da inadequação da via.

2. Agravo não conhecido. - g.m.

(TRF3, AI 0021853-84.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1: 24/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. No mérito, as razões apresentadas pela agravante encontram-se dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, motivo pelo qual não há de ser conhecido o agravo interno neste ponto.

3. A irresignação da agravante prende-se ao pedido de inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada, porém, negou seguimento ao pedido de recebimento, também no efeito suspensivo, da apelação interposta pela União.

4. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

(TRF3, AI 0024545-90.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1: 10/03/2016)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO A SÓCIOS-GERENTES. SOBRESTAMENTO. AFETAÇÃO AOS TEMAS 962 E 981 DO STJ. ALEGAÇÃO DE CORRESPONSABILIDADE PRESUMIDA. NOMES DOS SÓCIOS NA CDA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Decisão que suspendeu o curso da execução fiscal em razão de recursos repetitivos em curso no Superior Tribunal de Justiça, que versam sobre o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada (Temas 962 e 981).

2. Pretende a ANP o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora com o argumento principal de que eles já constam do título executivo como corresponsáveis, cabendo-lhes, portanto, o ônus da prova de que não houve a prática com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

3. Observa-se, portanto, que a matéria aduzida no recurso passa ao largo da fundamentação da r. decisão agravada, visto que as razões recursais concentram-se na possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios que estão inseridos na CDA como corresponsáveis por dívida de natureza não tributária (multa por infração administrativa), enquanto o Juízo de origem sequer analisou tal questão; apenas ponderou a existência de representativos de controvérsia cujos temas considerados (962 e 981) justificariam o sobrestamento da execução fiscal.

4. Na decisão agravada não houve emissão de qualquer juízo de valor sobre a matéria abordada nas razões do agravo. O Juízo *a quo* ressaltou, inclusive, a impossibilidade de apreciação do pedido de redirecionamento da execução aos sócios em razão do sobrestamento provocado por recursos representativos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

5. Ao se distanciar da decisão recorrida e deixar de impugnar as razões nela expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da decisão.

6. Os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional recorrido. Não se verifica, pois, qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão as razões do agravo de instrumento, este não deve ser conhecido.

7. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014842-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A
AGRAVADO: DANIEL TEODORO MANGOLINI
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014842-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A
AGRAVADO: DANIEL TEODORO MANGOLINI
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT contra decisão que, em ação de execução fiscal, indeferiu pedido de penhora de veículo em alienação fiduciária.

Alega a agravante que restaram infrutíferas as tentativas de localização de bens do executado, inclusive ativos financeiros. Afirma que apenas veículo foi encontrado, mas o Juízo indeferiu o pedido de penhora em razão de o bem ser objeto de contrato de alienação fiduciária e os direitos dele decorrentes possuírem reduzida capacidade de sucesso. Postula o prosseguimento da execução fiscal com a penhora dos direitos sobre o veículo gravado com alienação fiduciária.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (ID 70161397).

Dispensada a intimação para contraminuta, porquanto o agravado deixou de constituir advogado nos autos originários.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014842-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A
AGRAVADO: DANIEL TEODORO MANGOLINI
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consolidado é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a penhora de direitos do devedor fiduciante, no caso de bem sujeito à alienação fiduciária em garantia.

A respeito do tema, os julgados assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE DIREITOS. CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. ANUÊNCIA DO CREDOR FIDUCIÁRIO. DESNECESSIDADE.

I - O feito decorre de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de penhora sobre os direitos de um contrato de alienação fiduciária de veículo automotor, sob o fundamento de que seria necessária a anuência do credor fiduciário. II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido da viabilidade da penhora de direitos que o devedor fiduciante possui sobre o bem oriundo de contrato de alienação, não sendo requisito da construção a anuência do credor fiduciário, uma vez que a referida penhora não prejudica o credor fiduciário, que poderá ser substituído pelo arrematante que assume todas as responsabilidades para consolidar a propriedade plena do bem alienado. Precedentes: REsp n. 1.697.645/MG, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25/4/2018; AgInt no AREsp n. 644.018/SP, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 10/6/2016 e REsp n. 901.906/DF, Rel. MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 11/2/2010. III - Recurso especial provido. – g.m.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITOS DO FIDUCIANTE SOBRE BEM SUBMETIDO A CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PENHORA. POSSIBILIDADE.

1. A pretensão da Fazenda não consiste na penhora do bem objeto de alienação fiduciária, mas sim dos direitos que o devedor fiduciante possui sobre a coisa. 2. Referida pretensão encontra guarida na jurisprudência deste Tribunal Superior que, ao permitir a penhora dos direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato de alienação, não traz como requisito a anuência do credor fiduciário. Precedentes: AgInt no AREsp 644.018/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe de 10/06/2016 ST; AgRg no REsp 1.459.609/RS, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 4/12/2014; STJ, REsp 1.051.642/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 2/2/2010; STJ, REsp 910.207/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 25/10/2007. 3. Esclarece-se, por oportuno, que a penhora, na espécie, não tem o condão de afastar o exercício dos direitos do credor fiduciário resultantes do contrato de alienação fiduciária, pois, do contrário, estaríamos a permitir a ingerência na relação contratual sem lei que o estabeleça. Até porque os direitos do devedor fiduciante, objeto da penhora, subsistirão na medida e na proporção que cumprir com suas obrigações oriundas do contrato de alienação fiduciária. 4. Recurso especial provido. – g.m.

(REsp 2017.02.25797-9, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 25/04/2018)

Na mesma linha sobre a questão, firmou-se a jurisprudência desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA SOBRE OS DIREITOS DECORRENTES DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AUSÊNCIA DE AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. NULIDADE AFASTADA. VALOR DO BEM CUJOS DIREITOS SERIAM PENHORADOS MUITO SUPERIOR AO CRÉDITO EXECUTADO. ÚNICO BEM ENCONTRADO PELA FAZENDA. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 805 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Está consolidado o entendimento da jurisprudência e firme no sentido de definir, especificamente, o que é possível penhorar no caso de bem sujeito à alienação fiduciária em garantia. No caso concreto, o que pretende a Fazenda Pública é a penhora não do imóvel em si, mas dos direitos que o executado possui, em decorrência do contrato de alienação fiduciária, o que é amplamente autorizado pela jurisprudência, à luz do artigo 11 da Lei nº 6.830/1980. De outro lado, a ausência de avaliação do bem penhorado não enseja, por si só, a nulidade do ato de penhora, constituindo mera irregularidade formal, que pode ser sanada posteriormente, oportunidade em que as partes terão a faculdade de impugná-la, nos termos do artigo 13, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais. Precedentes. 2. Com relação ao valor do imóvel cujos direitos serão penhorados, vem se firmando a jurisprudência no sentido de que de que em não havendo outros bens passíveis de garantir a execução fiscal, pode ser realizada a penhora de bem imóvel com valor superior ao crédito exequendo, nos termos daquilo que dispõe o art. 805, parágrafo único do Código de processo Civil, devendo ser determinada que a penhora recaia sobre os direitos que o devedor detém sobre o imóvel fiduciariamente alienado, tendo em vista ser este o único bem penhorável encontrado pela União, 3. Agravo de instrumento provido. – g.m.

(AI 5001956-77.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1: 01/07/2019)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. VEÍCULO ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. CONSTRIÇÃO DO DIREITO DO DEVEDOR FIDUCIANTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A vedação prevista no art. 7º-A do Decreto-Lei nº 911/69 tem como escopo impedir, tão somente, penhora sobre o bem garantido por alienação fiduciária a fim de prevenir o direito do credor fiduciário; porém, nada obsta que a constrição recaia sobre os direitos futuros do devedor fiduciante. 2. O art. 11 da Lei nº 6.830/80 prevê o rol de bens que estão sujeitos à penhora em execuções fiscais; entre eles, direitos e ações do devedor (inciso VIII). Semelhantemente, dispõe o art. 835, inciso XII, do CPC, que a constrição poderá recair sobre direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem corroborado tal entendimento: (AgInt no AREsp 1370727/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2019, DJe 28/03/2019); (REsp 1735095/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 12/12/2018). 4. Agravo de Instrumento provido. – g.m.

(AI 5003161-78.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1: 01/07/2019)

No caso em análise, pretende a exequente penhora não do veículo em si, mas apenas dos direitos que o executado possui, em decorrência do contrato de alienação fiduciária em garantia, o que, como demonstrado, é amplamente autorizado pela jurisprudência à luz do artigo 11, VIII, da Lei 6.830/80.

Pelas razões colocadas, evidencia-se legítima a constrição dos direitos pleiteada pela recorrente.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTRIÇÃO DO DIREITO DO DEVEDOR FIDUCIANTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Consolidado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a penhora de direitos do devedor fiduciante, no caso de bem sujeito à alienação fiduciária em garantia. Precedentes.
2. Pretende a exequente penhora não do veículo em si, mas apenas dos direitos que o executado possui, em decorrência do contrato de alienação fiduciária em garantia, o que é amplamente autorizado pela jurisprudência à luz do artigo 11, VIII, da Lei 6.830/80.
3. Legítima, portanto, a constrição dos direitos pleiteada pela recorrente.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015172-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EML CONSULTORIA EMPRESARIAL EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: DELSON PETRONI JUNIOR - SP26837, ANTONIO MARCELLO VON USLAR PETRONI - SP153809
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015172-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EML CONSULTORIA EMPRESARIAL EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARCELLO VON USLAR PETRONI - SP153809, DELSON PETRONI JUNIOR - SP26837
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, além de homologar a cessão de créditos realizada em favor da agravada, determinou a liquidação por arbitramento para fins de aferição da quantia a ser restituída a título de correção monetária incidente sobre o empréstimo compulsório sobre a energia elétrica, a ser custeada pelas partes, em iguais proporções.

Em suas razões de recurso, sustenta a nulidade da decisão que acatou a cessão de créditos sem prévia manifestação da União e Eletrobrás, em violação aos artigos 9 e 10 do CPC e art. 93, IX, da CF/88. Aduz, ainda, (i) ser necessária a imediata decretação de nulidade do cumprimento de sentença, já que pautado em sentença ilícita, consoante se extrai do inc. I e do parágrafo único do art. 803 do CPC, bem com (ii) a impossibilidade de a União ser compelida a antecipar os honorários periciais, os quais caberiam ao exequente.

Quanto à cessão de crédito, afirma (i) que a cedente, Usina São João, encontra-se em recuperação judicial, motivo por que qualquer ato de alienação ou oneração de bens deve necessariamente ser precedida de decisão a ser proferida pelo juízo universal da recuperação judicial, ouvido o comitê de credores, consoante estabelece o art. 66 da Lei nº 11.101/05; e (ii) que o negócio jurídico entabulado entre a cedente e a cessionária, ora agravada, é ineficaz, à míngua da correspondente notificação.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015172-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EML CONSULTORIA EMPRESARIAL EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: DELSON PETRONI JUNIOR - SP26837, ANTONIO MARCELLO VON USLAR PETRONI - SP153809
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, cumpre ressaltar que a cessão de créditos provenientes de empréstimo compulsório sobre energia elétrica não prescinde, como condição de eficácia, da notificação do devedor, a ser empreendida nos termos do art. 286 do CC.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ELETROBRÁS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. CESSÃO DE CRÉDITO. NOTIFICAÇÃO AO DEVEDOR. NECESSIDADE. I - Na origem trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão singular que extinguiu em parte, por ilegitimidade ativa, a ação ordinária proposta pela cessionária do empréstimo compulsório de energia elétrica. II - Os créditos decorrentes da obrigação de devolução do empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica podem ser cedidos a terceiros, uma vez que inexistente impedimento legal expresso à sua transferência ou cessão, desde que o pagamento pela cedida (Eletrobrás) se dê mediante conversão em participação acionária ou em dinheiro no vencimento do empréstimo. (REsp 1.119.558/SC, Primeira Seção, julgado em 9/5/2012 sob a sistemática do art. 543-C do CPC, DJe 1/8/2012). III - No caso dos autos a Corte de origem consignou "a cessionária não se desincumbiu do ônus de notificar formalmente a parte devedora - Eletrobrás. Cabe ressaltar que, diferentemente do alegado pela agravante, a proposição do cumprimento de sentença, por si só, não equivale à notificação formal da devedora. Deveria, no caso, a cessionária dar ciência da cessão à Eletrobrás antes da propositura da cobrança judicial" (fl. 3.098). IV - A validade da cessão de créditos oriundos da devolução de empréstimo compulsório sobre energia elétrica submetete-se não apenas ao preenchimento dos requisitos insertos no art. 104 do CC, como também ao fato de a devolução do empréstimo compulsório não se dar mediante a compensação dos débitos com valores resultantes do consumo de energia, ficando sua eficácia sujeita à notificação do cedido (art. 286 do CC). Nesse sentido: E Del no REsp 1119558/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 07/05/2013; REsp 988.849/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 31/10/2012 V - Estando o acórdão objeto do recurso especial em consonância com a jurisprudência desta Corte, incide o enunciado n. 83 da Súmula do STJ, aplicável à interposição pelas duas alíneas do permissivo constitucional, segundo o qual: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". VI - Agravo interno provido.

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1125139.2017.01.52647-8, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/08/2018 RET VOL.-00123 PG:00115)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CESSÃO DE CRÉDITO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. FALTA DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR. RECURSO DESPROVIDO. - É possível a transmissão de direitos entre particulares, desde que não haja expressa vedação legal ou convencional e a natureza da obrigação o permitir. Assim, o terceiro cessionário assumirá o crédito, com todos os acessórios e garantias. De outro lado, o fato de o empréstimo compulsório ter natureza tributária não interfere na validade da cessão, desde que o devedor (ELETROBRÁS) seja notificado do negócio jurídico. - Importante ressaltar que a corte superior analisou a questão e entendeu, em sede de recurso repetitivo, que "na ausência de regra expressa proibitiva, aplica-se a regra geral que autoriza a cessão dos créditos devidos ao contribuinte para terceiros, o que não caracteriza violação ao disposto no artigo 123, do CTN. É que a aludida norma proíbe tão-somente a realização de acordos particulares que visem a alteração do responsável pelo pagamento do tributo, ou seja, do sujeito passivo da relação jurídica tributária, situação que não guarda semelhança com a hipótese dos autos, a qual se refere ao nexo jurídico estabelecido após a satisfação da obrigação tributária decorrente do empréstimo compulsório" (STJ, REsp nº 1.119.558/SC, Primeira Seção, rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/05/2012 DJe 01/08/2012). - No caso dos autos, não restou demonstrada a notificação da ELETROBRÁS sobre a existência de tal negócio jurídico. Dessa forma, citada cessão não tem eficácia jurídica perante a devedora (ELETROBRÁS). De outro lado, verifica-se que, à época da cessão à apelante, não havia provimento jurisdicional reconhecedor do direito à correção monetária plena do empréstimo compulsório. Assim, à vista da inexistência do direito, tais valores não foram abrangidos pela cessão efetuada em 26/09/2007. - Recurso desprovido.

(ApCiv 0004088-12.2011.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2019)

No caso dos autos, não restou devidamente delineado que a cessão de crédito ora discutida, em favor de EML Consultoria Empresarial Ltda. (ID 14140380 dos autos de origem), por meio de instrumento particular, tenha sido precedida da notificação dos devedores, sendo-lhes, portanto, ineficaz.

Ato contínuo, o Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.147.191/RS, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, abaixo reproduzido, pontuou a necessidade de realização de perícia contábil para fins de apuração da quantia devida a título de correção monetária aplicável ao empréstimo compulsório de energia elétrica, tendo em vista a complexidade dos cálculos envolvidos:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. INADMISSIBILIDADE DA COBRANÇA DA MULTA DO ART. 475-J DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...) 2. Para as sentenças condenatórias ao cumprimento de obrigação de pagamento de quantia em dinheiro ou na qual a obrigação possa assim ser convertida, o procedimento é o previsto no art. 475-J do CPC (art. 475-I do CPC). Neste último caso, a finalidade da multa imposta para o caso de não pagamento foi a de mitigar a apresentação de defesas e impugnações meramente protelatórias, incentivando a pronta satisfação do direito previamente reconhecido. 3. A liquidez da obrigação é pressuposto para o pedido de cumprimento de sentença; assim, apenas quando a obrigação for líquida pode ser cogitado, de imediato, o arbitramento da multa para o caso de não pagamento. Se ainda não liquidada ou se para a apuração do quantum ao final devido forem indispensáveis cálculos mais elaborados, com perícia, como no caso concreto, o prévio acertamento do valor faz-se necessário, para, após, mediante intimação, cogitar-se da aplicação da referida multa. 4. No contexto das obrigações ilíquidas, pouco importa, ao meu ver, que tenha havido depósito da quantia que o devedor entendeu incontroversa ou a apresentação de garantias, porque, independentemente delas, a aplicação da multa sujeita-se à condicionante da liquidez da obrigação definida no título judicial. 5. A jurisprudência desta Corte tem consignado que, de ordinário, a discussão sobre a liquidez ou iliquidez do título judicial exequindo é incabível no âmbito dos recursos ditos excepcionais, quando for necessário o revolvimento aprofundado de aspectos fáticos-probatórios; nesses casos, deve-se partir da conclusão das instâncias ordinárias quanto a esse atributo da obrigação executada para fins de verificar o cabimento da multa (AgRg no AREsp. 333.184/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.09.2013 e AgRg no AREsp 400.691/SC, Rel. Min. SIDNEI BENETTI, DJe 03.12.2013); todavia, ao meu sentir, se essa avaliação probatória puder ser suprimida, e não raro é possível tirar a conclusão a partir do contexto do próprio acórdão impugnado, é possível e mesmo desejável a avaliação dessa circunstância por esta Corte, de modo a por fim à controvérsia. 6. O caso concreto refere-se à condenação ao pagamento de diferenças de correção monetária de empréstimo compulsório, tendo ficado assentado nas decisões precedentes a iliquidez do título judicial; a apuração do montante devido, nessas hipóteses, não prescinde de certa complexidade, dado o tempo passado desde cada contribuição, as alterações monetárias e a diversidade de índices de correção monetária aplicáveis ao período, tanto assim que tem sido necessária perícia contábil mais elaborada em inúmeros, senão em todos os casos, como se observa dos diversos processos submetidos à apreciação da Primeira Seção desta Corte; a sentença, nesses casos, não pode ser considerada líquida no sentido que lhe empresta o Código, como bem salientou o acórdão a quo, pois sequer existe um valor básico sobre o qual incidiriam os índices de correção monetária e demais acréscimos. 7. Assim, para efeitos do art. 543-C do CPC, fixa-se a seguinte tese: No caso de sentença ilíquida, para a imposição da multa prevista no art. 475-J do CPC, revela-se indispensável (i) a prévia liquidação da obrigação; e, após, o acertamento, (ii) a intimação do devedor, na figura do seu Advogado, para pagar o quantum ao final definido no prazo de 15 dias. 8. Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Especial.

(STJ - REsp 1147191/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/03/2015, DJe 24/04/2015)

Portanto, afigura-se cabível o prosseguimento da liquidação por arbitramento, tendo em vista a impossibilidade de obtenção do valor a ser executado por simples cálculos aritméticos.

Neste sentido (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. CÁLCULOS COMPLEXOS. IMPRESCINDIBILIDADE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO. INADMISSIBILIDADE DA COBRANÇA DA MULTA DO ART. 475-J DO CPC. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.147.191/RS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I. Cuida-se, em sua origem, de recurso em que a executada (Eletrobrás) afirma ser o caso de conversão do presente cumprimento de sentença em liquidação por arbitramento devido à contradição entre os cálculos do exequente e da executada, ambos com memórias de cálculo específicas juntadas aos autos e, especialmente, porque deverá ser dirimida a controvérsia mediante a elaboração de laudo pericial a ser executado por profissional indicado. 2. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.147.191/RS, em hipótese que trata de cumprimento de sentença de título judicial decorrente de empréstimo compulsório de energia elétrica, firmou entendimento de que tais sentenças se submetem inafastavelmente à necessidade de liquidação do julgado, porque complexos os cálculos envolvidos. (REsp 1.147.191/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 4/3/2015, DJe 24/4/2015 - submetido ao regime dos recursos repetitivos - e AgInt no AREsp 948302/SC, Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 17/2/2017). 3. Após o trânsito em julgado do incidente de liquidação - momento em que efetivamente quantificado o valor devido (quantum debeat) -, a inércia do devedor, devidamente intimado na pessoa do seu advogado, em efetuar o pagamento voluntário no prazo legal - 15 dias - enseja a aplicação da multa punitiva prevista no art. 475-J do CPC. (AgRg no AREsp 833.803/RS, Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/3/2016 e AgRg no REsp 1.471.938/SC, Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/6/2015) 4. Recurso Especial provido.

(STJ - RESP 201700528418, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/05/2017)

Nos mesmos termos, esta E. Terceira Turma possui o seguinte entendimento (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSOS DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. NÃO SUCUMBÊNCIA. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AÇÃO ORDINÁRIA. **TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA.** PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE ESTA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS INCIDENTES NO PRINCIPAL. OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. **INCIDÊNCIA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO.** HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA ELETROBRÁS CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDO. (...) II. No que pertine aos juros remuneratórios sobre a diferença da correção monetária, tais valores devem sofrer aquela incidência, pois, conforme entendimento já consolidado, a correção monetária apenas recompõe o valor da moeda e, por se tratar de verba principal, os juros remuneratórios dispostos no artigo 2º, do Decreto-Lei nº 1.512/76, deverão também incidir. **12. A liquidação por arbitramento é devida, pois é necessária perícia contábil mais elaborada, em virtude do lapso temporal entre os recolhimentos efetuados, os expurgos inflacionários do período e os índices a serem aplicados. Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos. (...)**

(TRF3 - ApReeNec 00047827020104036114, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. ADMISSIBILIDADE. 1. Deve ser afastada a alegação de ausência de prova do regular recolhimento do preparo, vez que, após ser intimada para tal finalidade, a agravante efetuou o recolhimento das custas devidas. 2. **Quando a sentença condenatória não fixa o valor devido ou o objeto da prestação, é necessária a liquidação da decisão. Não existe a possibilidade de execução imediata, que demanda obrigação certa, líquida e exigível (artigos 509 e 783 do Novo Código de Processo Civil).** 3. No caso concreto, o v. Acórdão desta C. Terceira Turma, que condenou a Eletrobrás a pagar correção monetária e juros de empréstimo compulsório, não individualizou o montante do crédito, nem forneceu qualquer parâmetro para a liquidação do julgado, remetendo expressamente a apuração para as fases seguintes do procedimento. 4. **A questão atinente à iliquidez do título judicial em ações que versam sobre diferenças de correção monetária de empréstimo compulsório foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.147.191/RS, em 04/03/2015, e submetido ao regime do artigo 543-C, do antigo Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, concluindo que a apuração do montante devido não prescinde de certa complexidade, dado o tempo passado desde cada contribuição, as alterações monetárias e a diversidade de índices de correção monetária aplicáveis ao período, sendo necessária perícia contábil mais elaborada.** 5. A delimitação da atualização monetária e dos juros do empréstimo compulsório representa uma atividade complexa, que compreende a estimativa mensal e anual do encargo embutido na conta de energia elétrica, o valor já antecipado pela Eletrobrás, a conversão em ações, a mudança de padrões monetários, entre outros detalhes. Não se trata de simples operações aritméticas, suscetíveis de demonstração em memória atualizada e discriminada de cálculos (artigo 509, §2º, CPC). 6. Agravo provido.

(TRF3 - AI 0009595-42.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. ADMISSIBILIDADE. I. **A questão atinente à correção monetária plena (incluindo os expurgos inflacionários) e respectivos juros remuneratórios do empréstimo compulsório sobre energia elétrica na vigência do Decreto-lei nº 1.512/76, inclusive o prazo prescricional (quinquenal - conforme art. 1º, do Decreto nº 20.910/32) e seu respectivo termo inicial (data da AGE que homologou a conversão dos créditos em ações da companhia pelo valor patrimonial), bem como a incidência exclusiva da taxa SELIC a partir da vigência do novo Código Civil a título de juros de mora, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.003.955/RS (julgado em conjunto com o REsp 1028592/RS), em 12/08/2009, e submetido ao regime do artigo 543-C, do antigo Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008. II. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 26.01.2007, somente ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados entre 1978 e 1987. III. **A questão atinente à iliquidez do título judicial em ações que versam sobre diferenças de correção monetária de empréstimo compulsório foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.147.191/RS, em 1º/04/2015, e submetido ao regime do artigo 543-C, do antigo Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, concluindo que a apuração do montante devido não prescinde de certa complexidade, dado o tempo passado desde cada contribuição, as alterações monetárias e a diversidade de índices de correção monetária aplicáveis ao período, sendo necessária perícia contábil mais elaborada. Desta forma, deve ser determinada a liquidação por arbitramento, nos termos dos artigos 509, inciso I, e 510, ambos do novo Código de Processo Civil. IV. Reexame necessário improvido. Recurso de apelação da União improvido. Recurso de apelação da autora improvido.****

(TRF3 - ApCiv 0001277-88.2007.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2019)

Por fim, quanto aos ônus de adiantamento dos honorários periciais, o Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.274.466/SC, alçado à sistemática dos recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do CPC/73, foram definidas as seguintes teses: "(i.1) "Na liquidação por cálculos do credor, descabe transferir do exequente para o executado o ônus do pagamento de honorários devidos ao perito que elabora a memória de cálculos"; (i.2) "Se o credor for beneficiário da gratuidade da justiça, pode-se determinar a elaboração dos cálculos pela contadoria judicial"; (i.3) "Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais".

Neste contexto, ponderou-se que o art. 33 do CPC/73, que atribuiu ao autor o ônus de adiantar a remuneração ao perito no caso de determinação de produção de prova pericial de ofício pelo juízo, deveria ser interpretado sistematicamente como o art. 20 da mesma lei, o qual tratava de imputar ao vencido todas as despesas antecipadas pelo vencedor.

Isto porque, "se o débito é imputado ao vencido, e já se sabe quem foi vencido na demanda, não faz sentido atribuir a antecipação da despesa ao vencedor para depois imputá-la ao vencido. É mais adequado e efetivo imputar o encargo diretamente ao quem deve suportá-lo".

Portanto, asseverou-se que "as regras dos arts. 19 e 33 têm aplicabilidade somente até o trânsito em julgado da sentença. Após, incide diretamente a regra do art. 20 do Código de Processo Civil, que imputa os encargos ao derrotado, preservando-se a parte que venceu a demanda".

Diante de tal perspectiva, tem-se que (g.n.):

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. SÚM. 5 E 7/STJ. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. HONORÁRIOS PERICIAIS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR ARBITRAMENTO. RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO DO DÉBITO DECORRENTE DO MESMO CONTRATO. POSSIBILIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SENTENÇA CONFIRMATÓRIA. APELAÇÃO. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDO. JULGAMENTO: CPC/73. 1. Ação de revisão contratual proposta em 27/07/2004, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 23/01/2012 e concluso ao gabinete em 25/08/2016. (...) **5. Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais. Precedente.** 6. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o ajuizamento da ação revisional não impede a execução do débito decorrente do mesmo contrato, pois não lhe retira a liquidez, apenas enseja a adequação do montante executado. (...) 10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1380870 2013.01.26308-7, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/06/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DE PAGAMENTO. RECURSO REPETITIVO. SIMILITUDE FÁTICA. DECISÃO MANTIDA. 1. "Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais" (REsp n. 1.274.466/SC, SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO). 2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1061905 2017.00.43009-4, ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJE DATA: 12/12/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. DECISÃO AGRAVADA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO IMPRESCRITÍVEL. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA PARTE AUTORA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. SENTENÇA GENÉRICA. HONORÁRIOS PERICIAIS QUE DEVEM SER ARCADOS PELA PARTE DEVEDORA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada, lançada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, não está eivada de nulidade por ausência de fundamentação adequada. A "exigência do art. 93, IX, da CF não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento" (STF - RE 545407 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 05/05/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01699). (...) 5. A liquidação por arbitramento se mostra adequada para efetivação da condenação. Trata-se de hipótese de sentença genérica, cujo comando demanda sua concretização por meio de atividade de perito, que deverá considerar os parâmetros lá fixados, à luz da documentação dos autos, inclusive a possibilidade de restauração ambiental. 6. "Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais" (STJ - REsp 1274466/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 21/05/2014, julgado na forma do art. 543-C do CPC/73). 7. Recurso desprovido.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 539941 0022513-49.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

Com efeito, conquanto o CPC/15, em seu art. 95, correspondente ao art. 33 do CPC/73, traga a disciplina de que a remuneração do perito deverá ser rateada quando determinada de ofício ou requerida por ambas as partes, reputa-se aplicável o entendimento firmado no supracitado Recurso Especial nº 1.274.466/SC, atribuindo-se tal encargo ao devedor na hipótese de perícia determinada de ofício pelo juízo no âmbito da liquidação da sentença, tendo em vista o disposto no art. 20 do CPC/73 (art. 82 do CPC/15).

No caso dos autos, pretende a agravante seja declarada a nulidade do cumprimento de sentença, à míngua da correspondente liquidação por arbitramento, tendo em vista que, consoante alega, a apuração do valor referente a correção monetária incidente sobre a restituição do empréstimo compulsório de energia elétrica devida pelas Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – Eletrobrás deve, necessariamente, perpassar por perícia contábil, mormente ante a complexidade das variáveis envolvidas.

Deveras, depreende-se que a apuração das diferenças de correção monetária de empréstimo compulsório, de fato, não prescinde da realização de perícia contábil, tendo em vista a alta complexidade envolvida nos cálculos, os quais devem considerar, necessariamente, "o tempo passado desde cada contribuição, as alterações monetárias e a diversidade de índices de correção monetária aplicáveis ao período", consoante entendimento delineado no citado REsp 1.147.191/RS, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Entretanto, não há quaisquer óbices para que, na forma da decisão ora impugnada, haja, previamente ao cumprimento de sentença, a liquidação do respectivo título executivo, razão por que de rigor a sua manutenção neste particular.

No mais, consoante expendido alhures, na fase de autônoma de liquidação a antecipação dos honorários periciais deve ser empreendida pelo devedor, razão por que cabível a manutenção da r. decisão agravada também neste particular, proferida sob o seguinte fundamento (ID 16594396 dos autos do cumprimento de sentença):

"A responsabilidade solidária da União Federal em relação ao empréstimo compulsório de energia elétrica não se restringe apenas ao valor nominal dos títulos, na forma referida no art. 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/62. O art. 34, § 12, do ADCT recepcionou o empréstimo compulsório instituído em benefício da Eletrobrás, mantendo, entretanto, as disposições da Constituição Federal de 1967 até a entrada em vigor do sistema tributário nacional. Ou seja, o disposto na lei instituidora do empréstimo compulsório, nos idos de 1962, somente ficou convalidada naquilo em que não contrariou o novo ordenamento jurídico constitucional, o qual prevê como direito inalienável do contribuinte a restituição dos valores a que tem direito de forma plena, ou seja, com juros e correção monetária integral. Assim, na condição de devedora solidária, também responde a União, de forma proporcional, ao pagamento dos honorários periciais"

Desta feita, de rigor a reforma parcial da r. decisão ora impugnada, apenas para declarar a ineficácia do negócio jurídico de cessão perante a parte devedora, porquanto não notificada a agravada, a teor do art. 286 do CC.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CESSÃO DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. INEFICÁCIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ELETOBRÁS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. RESP 1147191/RS. ART. 543-C DO CPC/73. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. INCUMBÊNCIA DO DEVEDOR.

1. No caso dos autos, pretende a agravante seja declarada a nulidade do cumprimento de sentença, à míngua da correspondente liquidação por arbitramento, tendo em vista que, consoante alega, a apuração do valor referente a correção monetária incidente sobre a restituição do empréstimo compulsório de energia elétrica devida pelas Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – Eletrobrás deve, necessariamente, perpassar por perícia contábil, mormente ante a complexidade das variáveis envolvidas.
2. A cessão de créditos provenientes de empréstimo compulsório sobre energia elétrica não prescinde, como condição de eficácia, da notificação do devedor, a ser empreendida nos termos do art. 286 do CC. Precedentes.
3. O Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.147.191/RS, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, pontuou a necessidade de realização de perícia contábil para fins de apuração da quantia devida a título de correção monetária aplicável ao empréstimo compulsório de energia elétrica, tendo em vista a complexidade dos cálculos envolvidos.
4. Afigura-se cabível, portanto, a conversão do cumprimento de sentença em liquidação por arbitramento, tendo em vista a impossibilidade de obtenção do valor a ser executado por simples cálculos aritméticos. Precedentes.
5. O Superior Tribunal de Justiça, na ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.274.466/SC, alçado à sistemática dos recursos repetitivos, na forma do art. 543-C do CPC/73, foram definidas as seguintes teses: "(i.1) "Na liquidação por cálculos do credor, descabe transferir do exequente para o executado o ônus do pagamento de honorários devidos ao perito que elabora a memória de cálculos"; (i.2) "Se o credor for beneficiário da gratuidade da justiça, pode-se determinar a elaboração dos cálculos pela contadoria judicial"; (i.3) "Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais".
6. Ponderou-se que o art. 33 do CPC/73, que atribua ao autor o ônus de adiantar a remuneração ao perito no caso de determinação de produção de prova pericial de ofício pelo juízo, deveria ser interpretado sistematicamente com o art. 20 da mesma lei, o qual tratava de imputar ao vencido todas as despesas antecipadas pelo vencedor.

7. Assim, "as regras dos arts. 19 e 33 têm aplicabilidade somente até o trânsito em julgado da sentença. Após, incide diretamente a regra do art. 20 do Código de Processo Civil, que imputa os encargos ao derrotado, preservando-se a parte que venceu a demanda".

8. Conquanto o CPC/15, em seu art. 95, correspondente ao art. 33 do CPC/73, traga a disciplina de que a remuneração do perito deverá ser rateada quando determinada de ofício ou requerida por ambas as partes, reputa-se aplicável o entendimento firmado no supracitado Recurso Especial nº 1.274.466/SC, atribuindo-se tal encargo ao devedor na hipótese de perícia determinada de ofício pelo juízo no âmbito da liquidação da sentença, tendo em vista o disposto no art. 20 do CPC/73 (atual art. 82 do CPC/15).

9. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 29428/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514230-59.1994.4.03.6182/SP

	95.03.094239-0/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	COMPONENTES ELETRONICOS REMITRON LTDA
ADVOGADO	:	SP135018 OSVALDO ZORZETO JUNIOR
	:	SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES ELÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	94.05.14230-5 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INFRAÇÃO AO REGULAMENTO DO IPI - RECEBIMENTO DE MERCADORIAS ACOMPANHADAS DE NOTAS FISCAIS CONSIDERADAS INIDÔNEAS E PROVENIENTES DE EMPRESA DESATIVADA - PERÍCIA JUDICIAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A r. sentença recorrida, com amparo nas conclusões extraídas do Laudo Pericial Judicial, acertadamente considerou legítima a atuação da embargante por infringência ao art. 365, inc. II, do Regulamento do IPI, ante a inidoneidade das notas fiscais emitidas por empresa inexistente e a falta de comprovação da existência de venda da mercadoria pela empresa fornecedora (não apresentação dos livros contábeis).

2. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043692-11.1997.4.03.9999/SP

	97.03.043692-7/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CIA AGRICOLA QUATA
ADVOGADO	:	SP032604 VAGNER ANTONIO PICHELLI
No. ORIG.	:	95.00.00196-5 A Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO - INCRA ESPECIAL - ARTIGO 2º DO DECRETO-LEI Nº 1.146/70 - ATIVIDADE DO CONTRIBUINTE - CULTIVO DE CANA-DE-AÇÚCAR - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A r. sentença recorrida, com amparo nas informações contidas no Estatuto Social e na prova testemunhal produzida, acertadamente considerou indevida a contribuição especial ao Incra pelo fato da parte embargante não se dedicar à industrialização da cana-de-açúcar.

2. Segundo o art. 2º, I, do Decreto-Lei nº 1.146/1970, a contribuição especial ao INCRA, em cobrança na execução fiscal em questão, é de responsabilidade, apenas, das empresas que tenham como objeto social a exploração das atividades econômicas de industrialização da cana-de-açúcar.

3. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019522-32.1997.4.03.6100/SP

	97.03.044591-8/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A BICBANCO
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.19522-8 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IRPJ. INCIDÊNCIA SOBRE REMESSA JUROS AO EXTERIOR. OPERAÇÃO DE CRÉDITO. FIXED RATE NOTES. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- O Banco Central do Brasil estabeleceu prazos mínimos para a contratação de operações de empréstimos externos, através da Circular 2.546, de 09/03/1995.

- Em relação ao tipo de empréstimo objeto da demanda, consta a seguinte definição: Bônus + Notes - títulos lançados no exterior, nas seguintes modalidades: Bônus, Fixed Rate Notes, Floating Rate Notes, Fixed Rate Certificates of Deposit e Floating Rate Certificates of Deposit, por meio de colocação pública ou privada, por empresas ou bancos estabelecidos no país.

- A matéria ora discutida, disciplinada pelo art. 9º e § 1º do Decreto-lei nº 1.351/74.

- No caso em questão, o legislador especificou na lei (§ 1º do art. 9º do DL 1.351/74), que cabe, exclusivamente, ao Conselho Monetário Nacional "determinar o percentual da redução do imposto ou o do benefício pecuniário, os prazos em que se aplicam, bem como quais as modalidades de financiamentos e empréstimos, respectivos prazos e categorias de tomadores alcançados".

- Caberia ao BACEN somente baixar normas complementares e adotar as medidas necessárias à execução do disposto nas resoluções do CMN, portanto, seu poder normativo era meramente regulador.

- Assim sendo, em obediência do princípio da legalidade estrita, não poderiam o Chefe do Departamento de Capitais Estrangeiros e o Diretor de Assuntos Internacionais, ambos do BACEN, quando da edição dos atos normativos, ultrapassar os limites legais contidos nas Resoluções nºs 644/80 e 1.853/91, ambas do Conselho Monetário Nacional - CMN, quando estabeleceram prazos para amortização das operações de empréstimos externos mediante lançamentos de títulos no exterior, seja de no mínimo de 60 ou de 96 meses.

- Na hipótese, depreende-se que ilegais as restrições impostas por meio das Cartas Circulares 2.269/92 e 2.372/93 e do Comunicado 2747/92, expedidas pelo Bacen.

- Dessa forma, temo direito a apelada à compensação dos valores retidos a título de imposto de Renda incidente sobre remessa de juros ao exterior, com valores vencidos relativos ao próprio tributo, conforme pedido inicial, consoante o disposto no art. 66 da Lei 8.383/91 e art. 39 da Lei 9.250/95, no período de 11/03/1994 a 09/09/96 (fl. 256/261).

- Anote-se que no período de 11/03/1994 a 31/12/1995, os valores serão corrigidos pela UFIR, e a partir de janeiro de 1996 a taxa SELIC.

- A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

- Remessa oficial e apelação UF improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034847-18.1995.4.03.6100/SP

	97.03.066764-3/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SAINT GABAIN VIDROS S/A
ADVOGADO	:	SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	95.00.34847-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. INTERREGNO ENTRE A DATA DA REALIZAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. RE Nº 579.431-8/RS. REPERCUSSÃO GERAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "à exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim".

- Consolidado o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há mora na hipótese de pagamento de precatório dentro do prazo constitucional.

- A Excela Corte em 29.10.2009 aprovou a Súmula Vinculante 17, aplicada analogicamente ao caso, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico *ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio* (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

- O Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, submetido ao regime de Repercussão Geral, ocasião em que foi julgado o mérito em 19.04.2017 pelo E. Supremo Tribunal Federal: *JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.* (RE 579431/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, v.u., julgado em 19.04.2017, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO)

- Cabível a incidência de juros de mora entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038092-37.1995.4.03.6100/SP

	1999.03.99.082541-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	DISTRIBUIDORA PINE DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
SUCEDIDO(A)	:	LEASING BMC S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
	:	BANCO DE INVESTIMENTOS BMC S/A
NOME ANTERIOR	:	DISTRIBUIDORA BMC DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
No. ORIG.	:	95.00.38092-7 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infrigente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- No aresto embargado restaram por tratadas de forma direta e necessária as questões determinantes ao parcial provimento da remessa oficial à apelação da parte ré, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão. Apenas, deseja o embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- Rejeitados os embargos de declaração opostos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000958-79.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.000958-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA
ADVOGADO	: SP278515 LUIZ EDUARDO PIRES MARTINS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - PORTARIA MEFP Nº 512/92: ALÍQUOTA ZERO - POLIACETAL NÃO ESTABILIZADO - CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA CORRETA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A sentença não se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatória, em virtude do valor da causa não superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do CPC/73.
2. Demonstrado nos autos, através dos laudos técnicos, que o produto importado estava de acordo com a classificação fiscal escolhida pela parte embargante/contribuinte, qual seja, poliacetal não estabilizado, beneficiado com alíquota zero.
3. Remessa oficial não conhecida e recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0053684-19.1998.4.03.6100/SP

	2000.03.99.059879-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: INVIVO NUTRICAÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA
ADVOGADO	: SP074774 SILVIO ALVES CORREA
SUCEDIDO(A)	: SOCIL GUYOMARC H IND/ E COM/ LTDA
INTERESSADO(A)	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: ANDREI PITTEN VELLOSO (Int. PESSOAL)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	: 98.00.53684-1 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. REGIME APLICÁVEL À COMPENSAÇÃO (RESP 1.137.738). REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NÃO PROVIDAS.

- A questão relacionada aos créditos líquidos certos do sujeito passivo restou por dirimida pelo julgamento, transitado em julgado, da Ação Ordinária de Repetição de Indébito nº 91.0668805-5.
- O regime aplicável à compensação tributária é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
- No presente caso, a ação foi ajuizada em 16/12/1998 - fls. 02, sendo dessa forma possível a compensação com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei 9.430/96, em sua redação original, ressalvando-se o direito de a autora proceder à compensação de créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos pertinentes.
- Cumprir observar que, no caso em tela, deve ser mantida a compensação do FINSOCIAL somente com débitos da COFINS, em face da vedação da *reformatio in pejus*.
- Remessa oficial e à apelação da União Federal não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004115-66.2000.4.03.6104/SP

	2000.61.04.004115-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: CONTSHIP CONTAINERLINES LIMITED
ADVOGADO	: SP308108 ADELSON DE ALMEIDA FILHO
	: SP105933 ELIANA ALO DA SILVEIRA
REPRESENTANTE	: CP SHIPS LTDA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: CONTSHIP CONTAINERLINES LIMITED
ADVOGADO	: SP308108 ADELSON DE ALMEIDA FILHO
	: SP105933 ELIANA ALO DA SILVEIRA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. APREENSÃO DE CONTÊINERES VAZIOS. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES. NÃO CARACTERIZADA A INFRAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA. RESSARCIMENTO DAS DESPESAS DE ARMAZENAGEM DEVIDO. INDENIZAÇÕES INDEVIDAS.

- Trata-se de ação anulatória de procedimento fiscal e de termo de retenção de contêineres, de propriedade da autora, bem como objetivando a condenação da ré ao pagamento de indenização pelos danos materiais causados e exoneração da responsabilidade pelo pagamento de taxa de armazenagem.
- De acordo com o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional, o contêiner não guarda grau de paridade com a mercadoria nele transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento, colhendo-se como ilegal a sua apreensão por infrações relacionadas, exclusivamente, à própria carga ou ao importador. Precedentes jurisprudenciais.
- No caso concreto, inclusive, há uma particularidade, porque as duas unidades foram apreendidas vazias, sem justificativa de suspeita de irregularidade das cargas transportadas. O art. 26, da Lei n. 9.611/1998 preceitua que "é livre a entrada e saída, no País, de unidade de carga e seus acessórios e equipamentos, de qualquer nacionalidade, bem como a sua utilização no transporte doméstico."
- Diante do exposto, é de se reconhecer a invalidade da autuação e do procedimento administrativo fiscal de n.º 1128.004104/99-69, os quais tiveram por fundamento norma aplicável às mercadorias transportadas em veículos e itinerários submetidos à fiscalização aduaneira.
- Desta forma, a revogação da pena de perdimento determina o consequente dever da União de ressarcir à autora o valor desembolsado com as despesas de armazenagem. Todavia, deve-se ponderar a procedência do apelo da autora no tocante a este ponto da r. sentença, eis que não se pode penalizá-la com o pagamento da taxa de armazenagem para a liberação dos contêineres, sujeitando-a, posteriormente, ao recebimento dos valores via precatório.
- Assim, nos termos do pleiteado em apelação pela autora, a União deve ser condenada ao pagamento das taxas decorrentes da armazenagem dos contêineres.
- Por outro lado, o pedido de indenização, formulado pela autora é procedente. A responsabilidade, no caso, é objetiva, nos termos do art. 37, § 6.º, da Constituição Federal.
- Em sendo assim, para ter direito à indenização, basta que a parte comprove o ato ilícito, o dano e o nexo de causalidade entre eles.
- No caso concreto houve evidente deterioração dos contêineres, evidentemente experimentada com sua apreensão por mais de doze anos. É devida, ainda, à autora a fixação de lucros cessantes pela perda de negócios em decorrência da indisponibilidade de seus bens apreendidos.
- Apelação da União e remessa oficial improvidas. Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar provimento à apelação da autora nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0020119-78.2000.4.03.6105/SP

	2000.61.05.020119-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ELEVADORES VILLARTA LTDA
ADVOGADO	:	SP283771 LUIZ FELIPE SOUZA DE SALLES VIEIRA
	:	SP279335 LUCIANA DE AVELAR SIQUEIRA
	:	SP398340A MAYARA GABRIELA GONCALVES DE LIMA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONTRATO FIRMADO ENTRE A CEF E EMPRESA DE MANUTENÇÃO DE ELEVADORES. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. MULTA CONTRATUAL DEVIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- No caso concreto, a autora, empresa atuante no ramo de conservação, manutenção e reparação de elevadores, foi contratada pela ré, através de processo licitatório, para prestar serviços de aquisição, instalação e manutenção nos elevadores de sua agência.
- A apelante não comprovou ter feito qualquer observação à ré quando da vistoria a respeito de eventuais condições que pudessem atrapalhar a boa execução dos serviços, portanto não é possível, neste momento, valer-se de situações que deveriam ter sido expostas quando da contratação.
- O prazo contratualmente previsto para a finalização da obra era de 120 (cento e vinte) dias corridos, a partir do dia 25 de fevereiro de 1998 (fls. 35/44). Assim, referido prazo findou-se em 24 de junho de 1998, sem o encerramento das obras, consoante documento datado de 21 de agosto de 1998 (fls. 106), no qual a CEF solicita explicações para o atraso e comunica que a autora estaria sujeita às penalidades previstas no item terceiro do convite, entre elas a multa, a qual contratualmente poderia ser descontada do pagamento da fatura.
- A alegação de que a greve dos servidores do porto de Santos teria contribuído para o atraso não tem pertinência. Isto porque, conforme ressaltado pela ré, a greve teve início em 19 de agosto de 1998 (fls. 53), data em que o prazo para a finalização das obras (24 de junho de 1998) já havia terminado.
- Portanto, porque sujeita às regras do contrato oneroso que, espontaneamente, firmou deve a autora arcar com o pagamento da multa contratual pelo descumprimento do prazo de duração de contrato.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006532-65.2000.4.03.6112/SP

	2000.61.12.006532-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	OSVALDO OMOTE E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP143388 ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ALARGAMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Pretende a ora apelante a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue a recolher Finsocial nos termos e condições constantes do Procedimento Administrativo nº 10835.002342/96-57 e da Inscrição da Dívida Ativa nº 80.6.00.010980-01.
- Verifica-se que nos autos da ação nº 9612023301 foi proferida sentença julgando parcialmente procedente o pedido para reconhecer "o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de FINSOCIAL no que excedeu à alíquota originária de 0,5% (meio por cento), nos termos de tais atos normativos, comparelas vencidas e vincendas da COFINS e do PIS, observada a fundamentação acima quanto aos limites legais impostos para essa compensação" (fls. 264).
- Considerando o decidido nos autos nº 9612023301, que reconheceu a inconstitucionalidade do Finsocial no tocante ao excedente à alíquota de 0,5 %, bem como a compensação dos valores recolhidos a tal título apenas com parcelas vencidas e vincendas da COFINS e do PIS, de fato não comporta reforma a sentença que concluiu pela improcedência da ação, visto que a compensação pleiteada pela autora não encontra abrigo no título judicial mencionado, pois ali se requereu a compensação de FINSOCIAL com FINSOCIAL, não sendo nulos os valores constantes da CDA 80.6.00.010980-01, oriundos do PA 10835.002342/96-57.
- Ademais, como ressaltou o Juízo sentenciante, o próprio pedido formulado pela recorrente na ação nº 96.1202330-1 limita-se a compensação de FINSOCIAL com o PIS e a COFINS. Destaca-se, por fim, que não se trata de mero preciosismo, mas de impossibilidade de indevido alargamento do título judicial, sendo de se salientar que à época do pedido formulado e do julgamento do feito o FINSOCIAL já havia sido substituído pela COFINS.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0553834-22.1997.4.03.6182/SP

	2001.03.99.027183-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: VIENA DELICATESSSEN LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	: SP124272 CARLOS AUGUSTO PINTO DIAS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 97.05.53834-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS DO JULGADO - POSSIBILIDADE - ERRO DE PREMISSA FÁTICA QUE ENSEJOU JULGAMENTO *EXTRA PETITA* - OMISSÃO SANADA - MULTA ADMINISTRATIVA - SUNAB - MATERIALIDADE DA INFRAÇÃO - INOCORRÊNCIA - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO E MULTA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. É objetivo dos aclaratórios viabilizar um pronunciamento jurisdicional de caráter integrativo-retificador para esclarecer, completar e aperfeiçoar as decisões judiciais, corrigindo as distorções que possam comprometer sua utilidade.
2. Parte dos fundamentos de fato e de direito abarcados pela decisão embargada são estranhos à matéria controvertida. Partindo do falso pressuposto de que a questão controvertida residia na incidência de contribuição previdenciária sobre as gorjetas, o recurso de apelação da União foi provido para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, sem que fosse examinada a matéria realmente discutida no feito, qual seja, a validade do auto de infração lavrado pela falta de apresentação da convenção coletiva, com substrato no art. 23, § único, da Portaria SUNAB nº 04/94.
3. O v. acórdão embargado está evadido de erro material, caracterizando julgamento *extra petita*. Possibilidade de atribuição de efeitos infingentes aos embargos declaratórios, na hipótese de adoção de premissas fáticas equivocadas pelo julgado embargado.
4. A r. sentença recorrida acertadamente afastou a presunção de veracidade e legitimidade do auto de infração exarado pelo fiscal da SUNAB reportando-se ao conjunto probatório amalhado nos autos, cujo teor afasta a materialidade da infração imputada à parte embargante.
5. Diante do acervo probatório trazido pela parte embargante, resta elidida a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo, pelo que se impõe a manutenção da sentença recorrida.
6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infingentes, para sanar o vício de omissão apontado pelo recorrente e, por conseguinte, negar provimento ao recurso de apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016219-68.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.016219-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: VIACAO NOVO HORIZONTE LTDA
ADVOGADO	: SP040637B ARMANDO MEDEIROS PRADO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	: SP185469 EVARISTO BRAGA DE ARAÚJO JÚNIOR e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. EXPLORAÇÃO DE NOVAS SEÇÕES EM LINHA RODOVIÁRIA. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A VIAÇÃO NOVO HORIZONTE LTDA ajuizou a presente ação em face da UNIÃO FEDERAL e da EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LTDA, objetivando a anulação de decisão proferida pelo Ministro de Estado dos Transportes e, via de consequência, garantindo-se a ela o direito à alteração definitiva da linha prefixo nº 05.0243-00 (Abaira/BA X São Paulo/SP).
- O transporte coletivo de passageiros nas rodovias federais é um serviço público, competindo à União diretamente ou outorgar sua execução, mediante autorização, concessão ou permissão, nos termos do art. 21, XII, "e", e art. 175, ambos, da Constituição Federal. Assim, a implantação de nova linha de transporte, bem como qualquer alteração referente à linha ou à prestação do serviço por empresa de ônibus deverá ser precedida de licitação.
- O fato de a apelante ter processado o requerimento administrativo sob a égide do Decreto nº 92.353/86, vigente à época, e, posteriormente, revogado pelo Decreto nº 952/93 (também revogado pelo Decreto 2521/98, passando a exigir licitação onde antes era dispensada), não lhe confere direito adquirido à exploração do trecho pretendido.
- Observa-se que o requerimento administrativo em questão foi protocolado em 20/11/1990, ou seja, já na vigência da Constituição, que determina o processo licitatório para outorga de permissão de serviços de transporte rodoviário de passageiros.
- Não há que se falar em direito adquirido quanto ao requerimento de alteração de itinerário, dependendo esta de análise de mérito administrativo, que poderia ser deferido ou não, pelo exercício do poder discricionário da Administração.
- A decisão do Ministro de Estado dos Transportes foi regularmente motivada em parecer técnico da Consultoria Jurídica que concluiu pela inexistência de amparo legal.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023664-40.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.023664-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: ORGANIZACAO CONTABIL LOURENCAO S/C LTDA
ADVOGADO	: SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários 357950, 390840, 358273 e 346084, decidiu pela inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.
- A partir da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, passou a ter fundamento constitucional a ampliação da base de cálculo da COFINS para alcançar também receitas estranhas ao conceito de faturamento.
- Com a nova redação dada ao dispositivo constitucional (art. 195, I), o legislador encontrou respaldo para a edição das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, prevendo que a base de cálculo compreende a receita bruta da venda de bens e serviços e as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

-Na hipótese, subsiste a exigibilidade da COFINS, nos termos da Lei Complementar 70/91, e a partir de 1º/2/2004 de acordo com a Medida Provisória nº. 135/2003, convertida na Lei nº. 10.833, de 29/12/2003.
 -Anotar-se que o art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.
 -A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.
 -Por derradeiro, no tocante aos efeitos do artigo 170-A, acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, ao Código Tributário Nacional, já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.164.452/MG, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C do CPC.
 -Remessa oficial e apelação UF parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
 MÔNICA NOBRE
 Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005625-77.2001.4.03.6105/SP

	2001.61.05.005625-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	CERAMICA CHIARELLI S/A
ADVOGADO	:	SP100705 JULIO CEZAR ALVES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. CONDIÇÃO DE CREDOR. EMBARGOS ACOLHIDOS. EFEITOS INFRINGENTES.

- Constata-se que restou comprovada a condição de credor (tema 118 STJ).
 - Assim, comprovada a sua condição de contribuinte, tem ele direito à compensação, a ser promovida na via administrativa. No momento oportuno, a autoridade administrativa procederá à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o quantum.
 - O regime aplicável à compensação tributária é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
 - O mandado de segurança foi impetrado em 19/06/2001, antes da vigência da LC nº 118/2005. Logo, há que se observar o prazo decenal.
 - Infere-se que, por ser anterior à edição da Lei 10.637/2002, é possível a compensação entre tributos de espécies distintas sob a administração da Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação por conta própria.
 - A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.
 - No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo.
 - Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de CERAMICA CHIARELLI S/A, com efeitos infringentes, para autorizar a compensação do indébito a ser demonstrado administrativamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
 MÔNICA NOBRE
 Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005988-64.2001.4.03.6105/SP

	2001.61.05.005988-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FIACAO FIDES LTDA
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO
	:	SP315677 TATIANA RONCATO ROVERI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

RETRATAÇÃO. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL 1.164.452/MG. ART. 170-A do CTN. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), que o art. 170-A do Código Tributário Nacional não se aplica a compensações discutidas em processos ajuizados antes do início de sua vigência.
 - O acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Superior Tribunal de Justiça (STJ), cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCP, retratação por esta E. Quarta Turma.
 - A ação foi ajuizada em 28 de junho de 2001, ou seja, após a publicação da Lei Complementar 104/2001 de 10.1.2001, motivo pelo qual se adotam, no caso, os ditames do art. 170-A do Código de Tributário Nacional, introduzido pela referida lei complementar.
 - Apelação parcialmente provida, mantendo no mais o v. acórdão de fs. 502/512 e 531/541.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, adotar o entendimento firmado no Recurso Especial nº. 1.164.452/MG, para dar parcial provimento à apelação da impetrante, mantendo no mais o v. acórdão de fs. 502/512 e 531/541, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
 MÔNICA NOBRE
 Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011860-35.2002.4.03.6102/SP

	2002.61.02.011860-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	MARCELO PEDROSO GOULART (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	LUIZ CLAUDIO DOS SANTOS e outros(as)
	:	HELENA MARIA COSTA DOS SANTOS
	:	CLAUDIO DOS SANTOS

	:	ELISA DAVILA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP183638 RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro(a)
PARTE AUTORA	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA (Int.Pessoal)
PARTE AUTORA	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	MAGALY TEREZINHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP109372 DOMINGOS DAVID JUNIOR (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DANO AMBIENTAL. EXTINÇÃO PRECOCE DO FEITO. EXISTÊNCIA DE OUTROS LEGITIMADOS ATIVOS. POSSIBILIDADE DO LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL E O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 1.013, §3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL.

- O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ajuizou a presente ação civil pública ambiental em face de LUIZ CLÁUDIO DOS SANTOS, MARIA HELENA COSTA DOS SANTOS, MAGALY TEREZINHA DOS SANTOS, CLÁUDIO DOS SANTOS e ELISA D'ÁVILA DOS SANTOS. Segundo a inicial, os requeridos, ora apelados, são possuidores de imóveis (ranchos), situados na margem do Rio Mogi Guaçu, consistentes em lotes nos quais existem edificações irregulares, dentro de área de preservação permanente, sem licença ou aprovação dos órgãos estatais competentes, que interferem e impedem a regeneração natural da flora e fauna.

- Extinção prematura do feito em razão da ilegitimidade do Ministério Público Estadual.

- Existência de outros legitimados ativos na demanda. Não há dúvidas quanto ao fato do Ministério Público Federal e da União figurarem no polo ativo da presente demanda, conforme se observa da decisão de fl. 158, a qual deferiu a inclusão destes na qualidade de autor e assistente litisconsorcial respectivamente.

- É plenamente possível o litisconsórcio ativo entre o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, em razão da autorização expressa do § 5º do art. 5º da LACP e nos termos do art. 127, § 1º, c/c art. 129, III, da CF/88.

- Ao contrário do proposto pela Procuradoria Regional da República da 3ª Região, verifica-se a não incidência, ao caso, do art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, pois a causa não está em condições de imediato julgamento.

- Trata-se de demanda que não prescinde de conhecimento técnico para ser dirimida, especialmente no que diz respeito à existência e extensão do dano ambiental ou mesmo das medidas adotadas para a recuperação ambiental. Em outras palavras, os elementos constantes nos autos são insuficientes para o deslinde de todas as questões postas na demanda, o que legitima a realização de perícia.

- O magistrado, no uso de suas atribuições, deverá estabelecer a produção de provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, é dizer, diante do caso concreto, deverá proceder à instrução probatória somente se ficar convencido da prestabilidade da prova. Ademais, sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa.

- Os autos devem retornar ao Juízo de origem para realização da perícia técnica.

- Apelações providas. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos recursos de apelação interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO e pela UNIÃO e, em consequência, anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00017 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002504-77.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.002504-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	:	MAKITADO BRASIL FERRAMENTAS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP145241 RAUL GAZETTA CONTRERAS
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00025047720024036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CAUTELAR. DEPÓSITO VALORES CONTROVERTIDOS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. SEM CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

- O processo cautelar existe para assegurar o provimento final do processo principal. Uma vez que aquele tenha ocorrido, perde o processo cautelar o seu objeto, que é a garantia da eficácia da decisão final da lide.

- Com a extinção do processo principal, com ou sem julgamento do mérito, cessa a eficácia da medida cautelar art. 309, III, NCPC (art. 808, III do CPC de 1973), também com isto termina o objeto do pedido cautelar, pois não há nada mais a se garantir contra o perigo da demora.

- No caso, caracterizada hipótese de perda superveniente do objeto da ação, bem como a perda do interesse processual, há que ser reconhecida a extinção do feito, nos termos em que disposto no art. 485, VI, §3º, do CPC.

- Não há que se falar em condenação em honorários, considerando o caráter acessório da Medida Cautelar.

- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, para extinguir o feito sem julgamento de mérito, tendo em vista o disposto no art. 485, VI, §3º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003520-66.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.003520-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	:	MAKITADO BRASIL FERRAMENTAS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP145241 RAUL GAZETTA CONTRERAS
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00035206620024036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CAUTELAR. DEPÓSITO VALORES CONTROVERTIDOS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. SEM CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

- O processo cautelar existe para assegurar o provimento final do processo principal. Uma vez que aquele tenha ocorrido, perde o processo cautelar o seu objeto, que é a garantia da eficácia da decisão final da lide.

- Com a extinção do processo principal, com ou sem julgamento do mérito, cessa a eficácia da medida cautelar art. 309, III, NCPC (art. 808, III do CPC de 1973), também com isto termina o objeto do pedido cautelar, pois não há nada mais a se garantir contra o perigo da demora.

- No caso, caracterizada hipótese de perda superveniente do objeto da ação, bem como a perda do interesse processual, há que ser reconhecida a extinção do feito, nos termos em que disposto no art. 485, VI, §3º, do CPC.

- Não há que se falar em condenação em honorários, considerando o caráter acessório da Medida Cautelar.

- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, para extinguir o feito sem julgamento de mérito, tendo em vista o disposto no art. 485, VI, §3º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2018.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003558-78.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.003558-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MAKITADO BRASIL FERRAMENTAS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO(A)	:	SP145241 RAUL GAZETTA CONTRERAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00035587820024036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO DÉBITOS. LAUDO PERICIAL. PRESCRIÇÃO DECENAL. HONORÁRIOS. REMESSA OFICIAL APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDAS.

- Com relação aos valores recolhidos anteriormente à MP nº 1.212, de 1995, tem-se que a base de cálculo da exação deve corresponder, efetivamente, ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem a incidência de correção monetária. A questão é pacífica no STJ, que editou a Súmula nº 468.
- Quanto à quitação integral ou parcial dos créditos referentes às competências de janeiro, fevereiro, maio, junho, julho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 1992 e janeiro de 1993, o laudo pericial juntado a fls. 1.503/1.525, 1.681/1.686, 1.705/1.706 e 1.730/1.735 concluiu pela extinção dos créditos tributários oriundos dos autos de infração nºs 13819.002766/98-42 e 13819.002767/98-13.
- Considerando que a União Federal apropriou-se do depósito recursal efetivado nos autos do processo administrativo nº 13819.002766/42, deverá restituir à autora tal montante, devidamente corrigido.
- Anote-se que para as ações ajuizadas anteriormente a 9/6/2005, como no presente caso (02/08/2001), o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é decenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.
- Honorários advocatícios, nos termos em que fixados pelo Juízo de primeiro grau.
- Remessa oficial e apelação UF improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2018.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0715940-90.1991.4.03.6100/SP

	2003.03.99.007435-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	JOAO LUIZ PEGORER
ADVOGADO	:	SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	91.07.15940-4 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. DIFERENÇAS RELATIVAS A REEMBOLSO EFETUADO PELO INAMPS. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA INSUFICIENTE. ART. 373, I DO CPC. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- O ponto controvertido dos autos reside na comprovação de que o autor, ora apelante, teria sido apenas parcialmente reembolsado no tocante aos valores que teve de desembolsar para a realização de cirurgia médica em Março de 1990.
- Para a demonstração de que faz jus ao pagamento de quantia certa deve o apelante apresentar nos autos elementos suficientemente capazes de atestar que o custo da cirurgia contratada foi superior ao valor reembolsado.
- Alega o requerente que os fatos foram documentados no processo administrativo n. 42348 do extinto Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS. Instada a trazer o referido processo aos autos a União Federal encaminhou ofício ao Ministério da Saúde, o qual informou não possuir, nos arquivos relativos aos anos de 1990 e 1991, processo com tal numeração e nem documentos protocolados em nome de João Luiz Pegorer (fls. 133/135).
- Noutro passo, o documento de crédito de fls. 125 faz prova de que o INAMPS teria feito o pagamento, ao apelante, de quantia no valor de R\$ 443.123,00 (quatrocentos e quarenta e três mil e cento e vinte e três novos cruzeiros) e não R\$ 435.000,00 (quatrocentos e trinta e cinco mil cruzeiros) como aduzido na petição inicial da ação de cobrança e no recurso de apelação. Além disso, alguns dados estão ilegíveis, de modo que não é possível concluir em que data teria ocorrido o pagamento.
- Por sua vez, o recibo de quitação de fls. 153, que deveria comprovar o valor despendido pelo requerente na cirurgia, não possui qualquer tipo de assinatura, cabeçalho, timbre ou outro tipo de elemento gráfico capaz de identificar o autor do recibo. Ademais, consta de tal documento que teria sido realizado empréstimo no valor de R\$ 537.042,93 (quinhentos e trinta e sete mil e quarenta e dois cruzeiros e noventa e três centavos) para quitação de dívida junto à Associação do Sanatório Sírio, referente a operação efetuada em Devis Pegorer, no entanto, a exordial da ação de cobrança e a apelação indicam que o valor que teria sido desembolsado pelo requerente seria de R\$ 537.042,93 (quinhentos e trinta e sete mil e quarenta e dois cruzeiros e dois cruzeiros novos e noventa e três centavos), de modo que o recibo se mostra contraditório às declarações do autor. Observa-se, também, que não há qualquer data no referido recibo, o que impede qualquer conclusão acerca da data em que teria ocorrido o empréstimo e a quitação.
- Nos termos do artigo 373, I do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito. O acervo probatório colacionado aos autos é frágil e inconsistente. Os documentos apresentados mostram-se incompletos e incapazes de sustentar a tese defendida pelo apelante. Em verdade, até militam em desfavor do direito invocado. Exemplo disso é o comprovante de pagamento do INAMPS (fls. 125) que foi emitido no valor de R\$ 443.123,00 (quatrocentos e quarenta e três mil e cento e vinte e três novos cruzeiros). Considerando-se que a vigência do cruzado novo no Brasil foi até março de 1990, o referido comprovante não poderia ter sido emitido em setembro de 1991, como sustentado pelo apelante. De outra banda, não há nos autos qualquer elemento que demonstre o reembolso de R\$ 435.000,00 (quatrocentos e trinta e cinco mil cruzeiros) em setembro de 1991.
- Salienta-se, ainda, que de acordo com o art. 408, parágrafo único, do Código de Processo Civil: "Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade". Este é o caso do recibo de fls. 153, que não prova o fato em si (pagamento da cirurgia) em sima ciência dele por alguém que teria feito um empréstimo ao apelante.
- Portanto, em razão da deficiente instrução probatória, inviável a formação de convencimento acerca da existência de saldo em favor do apelante.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020831-88.1997.4.03.6100/SP

	2003.03.99.013874-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SEX SEALS CONFECÇÕES DE ROUPAS FEMININAS E MASCULINAS LTDA - ME
ADVOGADO	:	SP136662 MARIA JOSE RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.20831-1 12 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DE ABATIMENTOS FEITOS ATÉ 25/03/2015. DATA ADOPTADA PELO STF NO JULGAMENTO DE QUESTÃO DE ORDEM. ADI 4425. RECURSO DESPROVIDO

- Não obstante o julgamento procedência das razões contidas no Agravo de Instrumento nº 0008498-12.2013.403.000, determinante da não expedição do requisitório, em decisão proferida pelo plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 4.357/4.425, resolvendo questão de ordem, modulou os efeitos de aplicação da EC 62/2009 e declarou a **inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal**, os quais versavam acerca da compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda.
- Na ocasião, foram consideradas válidas apenas as compensações efetuadas até a data do julgamento mencionado (25/03/2015).
- O precatório já foi expedido e pago, não mais existindo a possibilidade de desconto dos créditos da Fazenda Pública.
- Considerando-se os efeitos *erga omnes* e vinculante decorrentes do controle concentrado de constitucionalidade, o entendimento desta Corte sobre o tema segue no mesmo sentido.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017299-96.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.017299-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	THAMAS TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP136029 PAULO ANDRE MULATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ECT. CONTRATO ADMINISTRATIVO FIRMADO COM EMPRESA TRANSPORTADORA. ROUBO DE MALOTES. OCORRÊNCIA DE FORÇA MAIOR AFASTADA. PREVISÃO CONTRATUAL EXPLÍCITA NO SENTIDO DE RESPONSABILIZAR A CONTRATADA. RESSARCIMENTO MATERIAL DEVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- No presente feito, a ECT sustenta a reponsabilidade da empresa, ora apelante, contratada para fazer transporte de malotes, pelos prejuízos causados com o roubo destes.
- Ressalto, de imediato, que, de fato, consoante sustentado em sede de apelação, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça equipara o roubo, quando o padrão de conduta da transportadora seja incapaz de evitar o evento danoso, à causa de força maior a isentar a sua responsabilidade, conforme precedentes.
- Ocorre que o art. 1.058 do Código Civil, de 1916, vigente à época dos fatos, assim como o seu correspondente no atual Código Civil (art. 393), permitia que as partes pactuassem a responsabilização pelos prejuízos decorrentes de caso fortuito ou força maior.
- No caso concreto, havia previsão expressa de responsabilidade da empresa contratada, conforme cláusula décima (fls. 33). Assim, se a legislação permite a ampliação da responsabilização em tais casos, não há como afastar a incidência da referida cláusula.
- Quanto ao valor a ser ressarcido à ECT, conforme fundamentado pela r. sentença, houve prova documental dos valores cobrados, os quais foram ressarcidos pela ECT aos clientes que tiveram suas correspondências extravaziadas.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032841-57.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.032841-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	GAMA MINERACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP160499A VALERIA GUTJAHR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO REFIS. FATO GERADOR ANTERIOR A JANEIRO/2000. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDA.

- Por primeiro, em relação à cobrança do PIS, competência 01/94 a 12/95, depreende-se da documentação de fl. 181/193, oriunda da insuficiência de débitos declarados mensais, decorrentes do cotejo dos cálculos efetuados de acordo com os Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a Lei 07/70.
- Anoto, que a fl. 180 juntada DARF como valor correspondente aos débitos elencados no Auto de Infração 13807.010705/99-79.
- A matéria ora discutida, disciplinada pela Lei 9.964/00 e IN 43/00.
- No caso concreto, os fatos gerados dos créditos tributários anteriores a janeiro/2000, inexistindo razão para a exclusão do REFIS.
- É certo que à época da adesão do apelado ao REFIS, 12/02/2001 (fl. 49), todos os débitos existentes alcançados pela consolidação, nos termos em que dispõe o art. 2º da Lei 9.964/2000.
- Remessa oficial e apelação UF improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

	2003.61.00.033122-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSÉ OSÓRIO LOURENÇAO
APELADO(A)	:	FAUSTO SANTORO FILHO
ADVOGADO	:	SP215355 MARIA CAROLINA DONDON SALUM SILVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO. ALEGAÇÃO DE SUPOSTA OMISSÃO DO BACEN NA FISCALIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONDUTA OMISSIVA E DE NEXO DE CAUSALIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DO BACEN PROVIDA.

- Remessa oficial não conhecida. Nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973, o reexame necessário não se aplica quando a condenação ou o direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
- Preliminar de carência de ação afastada, uma vez que, na presente demanda, sustenta-se a responsabilidade civil do BACEN quanto à fiscalização da administradora de consórcios, não sendo necessário o término do processo falimentar para se pleitear a questão.
- No mérito, o autor sustenta a responsabilidade civil do Banco Central do Brasil pela omissão na fiscalização do Grupo Acauã Administradora de Consórcio S/C Ltda., que teve a sua liquidação extrajudicial decretada. Argumenta com a existência de nexo de causalidade entre a omissão do órgão fiscalizador e os prejuízos causados pela falência do grupo.
- No caso concreto, não restou demonstrada a omissão do BACEN, tendo em vista que houve atuação no campo da fiscalização, com relatórios, processos administrativos e comunicação ao Ministério Público, restando demonstrado que o réu se utilizou dos instrumentos legais para cumprir sua função fiscalizatória dentro dos limites da legalidade.
- O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que não existe nexo de causalidade entre os prejuízos sofridos pelos investidores, em decorrência de quebra de instituição financeira, e a possível ausência de fiscalização do BACEN. Precedentes.
- O pedido inicial é, portanto, improcedente.
- Por fim, em face da inversão do resultado da lide e considerando o valor da causa (R\$ 1.000,00 - fls. 13), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno o apelado ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, observada a gratuidade da Justiça.
- Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada e apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003281-58.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.003281-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	JJS TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP130719 JORGE LUIZ DA COSTA JOAQUIM
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. TRÂNSITO ADUANEIRO NÃO CONCLUÍDO. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. COBRANÇA DEVIDA DOS TRIBUTOS E DEMAIS ENCARGOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa e violação aos princípios do contraditório e ampla defesa. Produção de prova pericial, apresentação de quesitos e oitiva de testemunhas deferidas. Inércia da parte autora que não apresentou os endereços das testemunhas, não depositou os honorários periciais e não apresentou justo impedimento ao comparecimento em audiência de instrução e julgamento.
- Dos dispositivos legais pertinentes e de todos os documentos juntados, pode-se verificar que não houve a conclusão do trânsito aduaneiro indicado (entre Brasil e Paraguai), fazendo presumir que houve a nacionalização da mercadoria transportada.
- A responsabilidade do transportador pelo pagamento dos tributos devidos e demais encargos, decorre de lei e não há nenhum fato excludente *in casu*, quando não comprovar devidamente a conclusão do trânsito aduaneiro. Há nos autos elementos suficientes para o não provimento da apelação.
- Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e negar provimento à apelação, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005582-75.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.005582-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SPALIND/BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A
ADVOGADO	:	SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES e outro(a)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. APELAÇÃO. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL AFASTADA. DESNECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCTF. AUSÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS.

- Afásto a preliminar de ausência de interesse processual arguida pela apelante, porque é admissível a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública por ação anulatória, nos termos do artigo 38 da Lei nº 6.830/80. O ajuizamento da execução fiscal não impede a proposição da ação anulatória. Precedentes do C. STJ.
- Quanto ao tema da desnecessidade de instauração do processo administrativo, é de se ressaltar que, de fato, o fisco não precisaria tomar qualquer outra providência após a entrega da declaração pelo contribuinte, conforme estabelece entendimento sumulado no enunciado n. 436 do STJ. Precedentes desta E. Corte.
- Em que pese o fato de que o erro do contribuinte permaneceu na DCTF retificadora (fl. 44/48), deve ser considerado o que foi efetivamente recolhido ao erário. Nesse sentido, não há débito a ser cobrado da ora apelada, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.
- Remessa necessária, tida por interposta, e apelação não providas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa necessária tida por interposta, mantendo a r. sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003614-04.2003.4.03.6106/SP

	2003.61.06.003614-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SOFRUTA IND/ALIMENTÍCIA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP139300 LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR e outro(a)
SINDICO(A)	:	LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELA. SUSPENSÃO DE COBRANÇA DE MULTA LEVADA A EFEITO ATRAVÉS DO AUTO DE INFRAÇÃO. VÍCIO QUE OBSTOU DEFESA. INEXISTÊNCIA. AUSENTE O *FUMUS BONI IURIS*.

- A apelante não questiona o fato que ensejou a autuação, apenas alega erro material na confecção do auto de infração e auto de multa (erro na data da lavratura do documento), alegando que tal vício teria obstado a oportunidade para apresentação de defesa.
- Contudo, a empresa apelante tomou ciência da multa e do auto de infração, fatos que, por si só, rebatema alegação da não oportunidade de defesa.
- Ademais, a apelante já foi autuada pelos mesmos motivos outras vezes.
- Ausente, portanto, o *fumus boni iuris*.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-93.2003.4.03.6110/SP

	2003.61.10.001331-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA ABIVAR LTDA
ADVOGADO	:	SP172014 RODRIGO CAMARGO KALOGLIAN e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REFIS. LEI 9.964/2000. INADIMPLEMENTO. NÃO CONFIGURADO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.

- O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 9.964/2.000.
- O art. 155-A, do Código Tributário Nacional, estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, no caso vertente, a Lei n.º 9.964/2.000.
- No caso concreto, da documentação juntada aos autos, depreende-se a ausência de inadimplemento da apelada com o REFIS ou qualquer outra hipótese legal prevista para a exclusão.
- *In casu*, depreende-se a nulidade do ato administrativo que não observou as prescrições estabelecidas na legislação tributária, e excluiu a apelada do programa de parcelamento.
- Honorários advocatícios, nos termos em que fixados pelo r. Juízo a quo.
- Remessa oficial tida por interposta e apelação UF improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da União Federal, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069462-39.1992.4.03.6100/SP

	2004.03.99.016333-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	IRACEMA MURADIAN e outro(a)
	:	ELISA MURADIAN
ADVOGADO	:	SP124781 SONIA MARIA ALVES DA CUNHA RIBEIRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.69462-4 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES. INADEQUAÇÃO DA VIA. REJEIÇÃO.

- Embargos de declaração anteriormente julgados, cujo acórdão restou anulado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, bem assim com a determinação de novo julgamento.
- Apreciação conforme determinação da C. Corte Superior.
- A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios à hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- No v. acórdão embargado restaram por tratadas de forma direta e necessária as questões determinantes ao não provimento da remessa oficial e à apelação do réu, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão. Os declaratórios não se prestam ao papel de instância revisora do mérito dos julgados. Apenas, deseja o embargante a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027515-25.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.027515-5/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: CAMILA MEDEIROS SANTANA
ADVOGADO	: SP225991B JECSON SILVEIRA LIMA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	: JOSE ANGELO MONTALVAO -ME e outro(a)
	: JOSE ANGELO MONTALVAO
Nº. ORIG.	: 02.00.00022-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - RECURSO REPETITIVO - FRAUDE À EXECUÇÃO - ALIENAÇÃO DE BEM ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LC Nº 118/2005 - NEGÓCIO JURÍDICO EFETIVADO EM MOMENTO POSTERIOR À CITAÇÃO DOS DEVEDORES - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 1.040, II, DO CPC/15 (ANTIGO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC/1973) - APLICAÇÃO DO RESP Nº 1.141.990/PR - RECURSO PROVIDO.

- O julgamento do recurso repetitivo, submetido à sistemática do artigo 543-C, § 1º, do CPC/73, REsp 1.141.990/PR, propôs uma tese firmada em duas premissas: a) o momento em que se entende por verificada a fraude à execução fiscal, à luz da nova redação do artigo 185 do Código Tributário Nacional, dada pela Lei Complementar nº 118/2005 que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor 09 de junho de 2005 (artigo 4º); e b) se o teor da Súmula 375 do C. Superior Tribunal de Justiça, "o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente", incide sobre as matérias tributárias.

- A alienação efetuada antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse à citação válida do devedor; posteriormente à 09/06/2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa (encerrando presunção *jure et de jure*), sem reserva de meios para quitação do débito.

- Quanto à aplicação da Súmula 375 do C. Superior Tribunal de Justiça, o julgamento considerou que os precedentes que levaram à edição da súmula não se basearam em processos tributários, logo, não haveria impedimento em determinar-se a fraude à execução independentemente de registro de penhora no que toca aos créditos tributários, dispensando-se, nesse caso, o "*consilium fraudis*".

- Desse modo, o juízo recorrido passou a ser o de que o registro da penhora não pode ser exigência à caracterização da fraude no âmbito tributário, na medida em que, como advento da Lei Complementar nº 118/2005, antecipa-se a presunção de fraude para o momento da inscrição em dívida ativa. REsp 1.141.990/PR.

- A caracterização de má-fé do terceiro adquirente, ou mesmo a prova do conluio, não é necessária para caracterização da fraude à execução. A natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens pelo sujeito passivo, por quantia inscrita em dívida ativa, sem reserva de meios para quitação do débito, gere presunção absoluta de fraude à execução.

- O caso dos autos é de alienação anterior à entrada em vigor da LC 118/2005, aplicando-se o entendimento de que a alienação presume-se em fraude à execução se efetuada após a citação válida do devedor.

- Compulsados os autos, verifica-se que a dívida tributária foi inscrita em 1997, a execução fiscal foi ajuizada em 1999 e os executados foram citados em 22/10/99, 09/11/99 e 18/02/00. O veículo foi alienado à parte embargante em 01/10/01, consoante o comprovado no documento de transferência acostado aos autos, sendo certo que a penhora do veículo ocorreu em 04/06/2002, tendo sido nomeado depositário o pai da embargante.

- Desse modo, configurada está a fraude à execução fiscal, pelo que se impõe a restauração da sentença de improcedência dos embargos de terceiro, mantendo-se a sujeição do veículo à penhora.

- Juízo de retratação, art. 1.040, inc. II, do CPC/15. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001906-97.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.001906-4/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: LABEL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. LUCROS APURADOS POR COLIGADA OU CONTROLADA NO EXTERIOR. §6º DO ART. 2º DA IN 213/2002. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- Ocorreu a alienação da participação societária da empresa, por valor superior ao custo contábil, com a inclusão do ganho de capital na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, por meio de lançamento contábil de "**receita não operacional - ganho de capital**".

- Conquanto o E. STF já tenha se pronunciado sobre a Medida Provisória nº 2.158/35, a discussão travada nos presentes autos é sobre o disposto no §6º do art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 213/2002, que regulamentou o art. 74 da MP 2.158-35/2001.

- O art. 43 do CTN disciplina a incidência do Imposto de Renda.

- Com a venda da empresa controlada em 29/08/2003, não há como inferir que eventuais lucros obtidos até então tenham sido repassados à empresa controladora. Outrossim, o lucro obtido pela apelada decorrente da alienação de sua parte societária, já foi caracterizado como ganho de capital e, consequentemente tributado.

- O lucro obtido com a alienação, porém, **refere-se à diferença existente entre o valor recebido e o custo contábil do investimento, não podendo ser confundido com os lucros obtidos pela empresa controladora e que não foram disponibilizados para a empresa impetrante.**

- O afastamento do disposto no §6º do art. 2º da Instrução Normativa 213/02 é medida que se impõe, visto que extrapolou os limites legais ao prever incidência não disposta em lei, ao exigir a tributação de lucros não disponibilizados no momento do encerramento das atividades da filial sucursal, controlada ou coligada.

- Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016935-56.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.016935-2/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO	:	SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ GATTAZ MALUF
ADVOGADO	:	SP112943 MARCIA MIYUKI OYAMA MATSUBARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CRIADOURO COMERCIAL DE AVES. NÃO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS CONSTANTES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. OCORRÊNCIA DE DANO AMBIENTAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por LUIZ GATTAZ MALUF em face do GERENTE EXECUTIVO DO IBAMA EM SÃO PAULO, pretendendo o impetrante seja determinado a autoridade impetrada que se abstenha de praticar quaisquer atos coercitivos e impeditivos do direito de registro de criadouro comercial, comerciante e conservacionista do Impetrante, e da consequente guarda das aves, determinando que lhe seja concedida a obrigatória notificação e prazos para a adequação das instalações e/ou correção das supostas irregularidades.
- A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para o fim de que a autoridade impetrada abstenha-se de cassar o registro e licença do impetrante, respectivamente nº 02027.010476/94-94, 02027.0011109/97-41 e 02027.013618/92-21, sem antes observar os artigos 14 a 16 da Portaria nº 118/97 do IBAMA.
- Após análise do conjunto probatório, não há que se falar em regularização do criadouro da impetrante.
- As condutas perpetradas pelo impetrante são de extrema gravidade. Nesse sentido, o IBAMA registrou boletim de ocorrência junto à delegacia de polícia de Iguape com vistas à apuração de crimes ambientais.
- Segundo os autos de infração, o impetrante praticou as seguintes condutas: comercializava animais da fauna brasileira em desacordo com a legislação vigente; comercializava espécies da fauna silvestre, bem como as mantinha em cativeiro, sem licença ou autorização da autoridade competente.
- O IBAMA ajuizou ação cautelar e ação civil pública objetivando a condenação do impetrante ao pagamento de indenização por dano ambiental. O Ministério Público Federal juntou extratos dos referidos processos, informando que ambas as ações foram julgadas procedentes.
- Seguindo a determinação constante na r. sentença, o IBAMA intimou a impetrante para apresentar toda a documentação exigida pelas portarias referentes ao processo de criadouro comercial. Todavia, o pedido foi indeferido devido ao não cumprimento das exigências constantes do processo.
- Apelação provida para denegar a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019943-41.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.019943-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	NIX ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP074499 BRAULIO DA SILVA FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CND/CP-EN. ENVELOPAMENTO. RECURSO NÃO APTO SUSPENSÃO. CAUSA SUSPENSIVA NA EF. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UNIÃO FEDERAL IMPROVIDAS.

- Com relação à preliminar de inadequação da via eleita, o mandado de segurança é a via adequada para o presente questionamento, visto que a negativa de expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, configurou em tese, a lesão concreta a direito do contribuinte.
- Quanto à preliminar de ausência de documentação comprobatória, confunde-se com o mérito, e com ele será decidida.
- A exigência de certidão de regularidade fiscal à prática de determinados atos tem respaldo nos arts. 205 e 206 do CTN.
- Em relação ao procedimento de "envelopamento" para suspensão da exigibilidade do crédito, o E. STJ consolidou o entendimento em acórdão proferido em Recurso Especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional constituem rol taxativo, não cabendo sua ampliação ou extensão por parte do aplicador da lei.
- Por outro lado, analisando a documentação acostada aos autos, depreende-se que as inscrições de nº 80.2.04.002932-59 e 80.7.04.000942-28 foram objeto de execução fiscal sob o nº 2004.61.82.040180-3, que tramitou perante a 6. Vara de Execuções Fiscais.
- Anote-se que à época da impetração do mandamus, o Juízo de Execuções proferiu decisão determinando a suspensão aos atos executivos, em razão da interposição de execução de pré-executividade.
- No caso concreto, há de ser mantida a r. sentença de primeiro grau, que determinou a autoridade impetrada a análise dos pedidos de revisão dos débitos inscritos em dívida ativa da União CDA's 80.2.04.002932-59 e 80.7.04.000942-28, com a consequente expedição de Certidão adequada ao caso concreto.
- Remessa oficial e apelação União Federal improvidas

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021754-36.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.021754-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PRODUTOS ROCHE QUIMICOS E FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO	:	SP052677 JOAQUIM MANHAES MOREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXAÇÃO AO INCRA. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 977.058/RS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- O Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 977.058/RS (Primeira Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 22/10/2008), que foi julgado representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, entendeu que a exação destina da ao INCRA, criado pelo Decreto-Lei nº 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinto pela Lei nº 7.787/1989 e tampouco pela Lei nº 8.213/1991.
- O Supremo Tribunal Federal, ainda que por fundamentação diversa, também já se posicionou acerca da constitucionalidade da referida exação.
- O Pretório Excelso, no julgamento de Repercussão Geral em Recurso Extraordinário RE-RG 578.635/RS, de relatoria do Ministro MENEZES DE DIREITO, decidiu que a matéria discutida nestes autos não possui repercussão geral.
- A última palavra sobre o tema emanada pertence ao C. Superior Tribunal de Justiça, e tendo a referida Corte Superior já firmado o seu entendimento quando do julgamento do RESp nº 977.058/RS.
- Nos autos do RE 630.898/RS, Tema 495, submetido à repercussão geral, discute-se assunto diverso, que é a inconstitucionalidade superveniente do tributo em razão das modificações realizadas pela EC 33/2001 no art. 149 da Constituição. De qualquer forma, não haveria empenho à apreciação da matéria por este Tribunal, uma vez que não há decisão do E. STF determinante da suspensão, tal como previsto no § 5º do art. 1.035 e inciso II do art. 1.037 do CPC.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003382-30.2005.4.03.6103/SP

	2005.61.03.003382-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CONSTANCIO ORGANIZACAO CONTABIL S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP144959A PAULO ROBERTO MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MP 1.212/95. PRINCÍPIO ANTERIORIDADE. PRESCRIÇÃO DECENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

-No caso concreto, a ação foi ajuizada em 08/06/2005, devendo, então, ser observada a prescrição decenal (REX 566.621/RS e REsp nº 1.269.570/SP).

-Com relação aos valores recolhidos anteriormente à MP nº 1.212, de 1995, tem-se que a base de cálculo da exação deve corresponder, efetivamente, ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem a incidência de correção monetária (Súmula 468-STJ).

-Em face do princípio da anterioridade mitigada previsto no art. 195, § 6º, da Magna Carta, fez-se necessário o prazo de 90 dias a partir da edição da MP nº 1.212/95 para a cobrança do PIS com base no faturamento do mês. O regime da semestralidade continuou vigorando até fevereiro de 1996, passando, a partir da competência de março de 1996, a apuração do PIS ter como base de cálculo o faturamento do mês.

-No caso concreto, o ajuizamento da ação ocorreu em 08/06/2005, na vigência da Lei 10.637/2002, que passou a admitir a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, tomando desnecessário o prévio requerimento administrativo.

-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

-Em razão da procedência do pedido, e considerando a atuação e o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura (R\$ 6.155,99 em 04/06/2005), o local da prestação do serviço, o trabalho realizado, o tempo despendido para o seu deslinde e a complexidade da demanda, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

-Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003283-27.2005.4.03.6114/SP

	2005.61.14.003283-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	MORGANITE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ > SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIDOS. VÍCIOS EXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES. COMPROVAÇÃO DE CONTRIBUINTE. EXISTÊNCIA ISENÇÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE VENDAS DE EMPRESAS SITUADAS NA ZONA FRANCA DE MANAUS (ART. 4º DO DL 288/67). INTERPRETAÇÃO. EMPRESAS SEDIADAS NA PRÓPRIA ZONA FRANCA. APLICABILIDADE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. DIREITO DA CREDORA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDAS.

- Embargos de declaração anteriormente julgados, cujo acórdão restou anulado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, bem assim com a determinação de novo julgamento.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 NCCP (art. 535 do CPC de 1973), somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Os declaratórios admitem, excepcionalmente, caráter infringente, considerados os princípios da razoabilidade e da instrumentalidade dos atos.

- Procedente o inconformismo da impetrante, relacionado a não apresentação das guias comprobatórias do recolhimento do PIS e COFINS.

- No caso concreto, a impetrante comprovou a sua condição de contribuinte, fato o qual resulta no seu direito à restituição do indébito.

- Nos termos do que decidiu o C. STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.003, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, há a possibilidade, por ocasião da execução do julgado ou em sede administrativa, de apresentação de documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis para a apuração exata dos valores a serem restituídos/compensados.

- O Decreto-lei 288, de 28 de fevereiro de 1967, ao regulamentar a Zona Franca de Manaus e disciplinar os incentivos fiscais decorrentes de sua criação, dispôs, em seu art. 4º, que "*a exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus, ou reexportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro.*"

- O art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias prevê a manutenção da "*Zona Franca de Manaus, com suas características de área de livre comércio, de exportação e importação, e de incentivos fiscais, pelo prazo de vinte e cinco anos, a partir da promulgação da Constituição.*" O parágrafo único do mesmo dispositivo legal estabelece que "*apenas por lei federal podem ser modificados os critérios que disciplinarem ou venham a disciplinar a aprovação dos projetos na Zona Franca de Manaus.*"

- O legislador constituinte manteve, com as mesmas características anteriormente vigentes, a Zona Franca de Manaus. Todavia, não a tornou imutável, porquanto possibilitou a alteração de sua disciplina legal por lei federal, valendo, até então, a regulamentação introduzida pelo Decreto-lei 288, de 28 de fevereiro de 1967.

- Aludido Decreto-lei torna equivalente às exportações para o exterior *de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus*, de tal sorte que todas as formas de desoneração tributária que atinjam as exportações serão aplicadas, *por determinação legal*, às operações de venda de mercadorias localizadas na Zona Franca de Manaus.

- A Lei Complementar 70/91, isentou da COFINS as receitas decorrentes de vendas de mercadorias ou serviços para o exterior, realizadas diretamente pelo exportador (art. 7º, I, com redação dada pela Lei Complementar 85/96). No mesmo sentido, o art. 5º da Lei 7.714/88 em relação ao PIS.

- Em decorrência da equiparação legal, a isenção deveria estender-se às operações de venda a empresas situadas na Zona Franca de Manaus, *expressamente recepcionada*, como disciplina anterior à Constituição Federal (Decreto-lei 288/67), pelo art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

- A Medida Provisória 2.037/2000 excluiu da abrangência da isenção as vendas efetuadas a empresa estabelecida na Zona Franca de Manaus, na Amazônia Ocidental ou em área de livre comércio (art. 14, § 2º, I). No entanto, o Supremo Tribunal Federal entendeu pela inconstitucionalidade referido dispositivo.

- O PIS e a COFINS não incidem sobre as receitas de vendas de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus, por se tratarem de receitas de exportação para o exterior. Nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes do STJ: REsp nº 817847, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 07/10/2010; REsp nº 1084380-RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 19/03/2009; REsp nº 982666-SP, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 26/08/2008; REsp nº 859745-SC, rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11/12/2007.

- Com relação à incidência das contribuições ao PIS e a COFINS sobre as receitas decorrentes de vendas realizadas por seus estabelecimentos localizados na própria Zona Franca de Manaus para terceiros localizados na mesma região, o art. 1º do DL 288/67 assim dispôs: *Art. 1º* A Zona Franca de Manaus é uma área de livre comércio de importação e exportação e de incentivos fiscais especiais, estabelecida com a finalidade de criar no interior da Amazônia um centro industrial, comercial e agropecuário dotado de condições econômicas que permitam seu desenvolvimento, em face dos fatores locais e da grande distância, a que se encontram, os centros consumidores de seus produtos.

- As Leis 10.637/02 (art. 5º) e 10.833/03 (art. 6º), que tratam das contribuições para o PIS e COFINS, assim estabelecem: *Art. 5º* A contribuição para o PIS/Pasep não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de: I - exportação de mercadorias para o exterior; II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004) III - vendas a empresa comercial exportadora ou a fim específico de exportação.

- Depreende-se da interpretação conjunta dos dispositivos retro mencionados, que o tratamento fiscal oriundo do artigo 4º do DL nº 288/67 estende-se também às mercadorias originadas de estabelecimentos que estão localizados dentro daquela área de livre comércio. Corroborando tal entendimento, manifestou-se o STJ.

- Configurado, dessa forma, o indébito fiscal, observada a prescrição decenal, tem o Autor direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandato de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

- No presente caso, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.
- Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.
- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
- O art. 74 da Lei 9.430/1996 autoriza a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.
- A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1167039/DF, submetido ao rito dos recursos repetitivos.
- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial 1.112.524), que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.
- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.
- Acólidos os embargos de declaração com efeitos infringentes, a fim de negar provimento à remessa oficial e à apelação União Federal, mantendo, *in totum*, a r. sentença de primeiro grau, determinante da compensação do indébito tributário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-75.2005.4.03.6119/SP

	2005.61.19.000718-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	LIQUEM DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO	:	MG063610 CARLOS ANTONIO DOS SANTOS
	:	SP257323 CAROLINA VASSÃO TEIXEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESEMBARÇO ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO. DEVOLUÇÃO DE MERCADORIA. SUPERAÇÃO DO PRAZO LEGAL. ÂNIMO DE ABANDONO. INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O presente mandado de segurança foi impetrado contra o ato administrativo que indeferiu pedido de devolução de mercadorias ao exterior, amparadas pelos conhecimentos de embarque de números AWB 957-88135320, AWB 957-88135331 e AWB 957-88135353.
- A pena de perdimento às mercadorias importadas, consideradas abandonadas, submete-se aos termos do artigo 23, do Decreto-Lei nº 1.455/76. Inicia-se o procedimento administrativo após o transcurso do prazo previsto em recintos alfândegados, sem que tenha sido iniciado o desembarço aduaneiro e comprovado o abandono, artigo 27, do Decreto-Lei 1.455/76.
- Em relação às mercadorias dos AWB's 957-88135320 e 957-88135331, houve o início do desembarço, como o registro das declarações de trânsito, as quais foram canceladas a pedido da impetrante. Quanto a essas o prazo é o do art. 23, II, alínea "b", do Decreto-Lei nº 1.455/76.
- Em se tratando de mercadoria cujo processo de devolução não teve prosseguimento por falta de movimentação da própria impetrante, plausível a consideração de abandono, com a eventual sujeição a pena de perdimento.
- Não houve ilegalidade no indeferimento de devolução das mercadorias relativas aos AWB's 957-88135320 e 957-88135331, considerando-se a hipótese de dano ao erário.
- Por outro lado, assiste razão à apelante com relação às mercadorias acobertadas pelo AWB n.º 957-88135353, as quais estavam sujeitas ao prazo de 90 (noventa) dias (art. 23, II, alínea "a", do Decreto-Lei nº 1.455/76, do mesmo dispositivo legal).
- Tais mercadorias chegaram ao aeroporto de Guarulhos em 07 de outubro de 2004 (fls. 26). O requerimento de devolução das mercadorias ao exportador data de 05 de janeiro de 2005, ou seja, no último dia do prazo legal (90 dias).
- Desta forma, no que se refere especificamente às mercadorias acobertadas pelo AWB 957-88135353, é de se conceder a ordem para suspender o ato administrativo que indeferiu o pedido de devolução ao exterior (fls. 40/41).
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015417-76.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.015417-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MANUEL AUGUSTO GARCIA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP020356 JOSE LUIZ DE OLIVEIRA MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - AUTUAÇÃO POR ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - DOAÇÃO NÃO DECLARADA - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. Legítima a tributação, por meio do Imposto de Renda - Pessoa Física, ante o acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados pelo contribuinte.
2. A suposta compra e venda, na verdade uma doação, deu-se para que o embargante se esquivasse do pagamento do imposto devido ao Estado. Também foi declarado o acréscimo patrimonial como rendimentos não tributáveis como intuito de se esquivar da incidência de imposto de renda.
3. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1106446-70.1995.4.03.6109/SP

	2006.03.99.009124-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	BRIGATTO IND/DE MOVEIS LTDA e outro(a)
	:	VIACAO MERAUMAR S/A

ADVOGADO	:	SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BRIGATTO IND/ DE MOVEIS LTDA e outro(a)
	:	VIACAO MERAUMAR S/A
ADVOGADO	:	SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	95.11.06446-0 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE COMBUSTÍVEL. D.L. 2.288/86. RESOLUÇÃO 50/95 DO SENADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

- Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Vale dizer, se o autor pretende exigir o adimplemento da obrigação assumida pela União Federal é mister que prove a propriedade do automóvel pelo período da cobrança do empréstimo compulsório de combustíveis. Não o fazendo, ou fazendo de forma insuficiente, o pedido merece ser julgado improcedente, por sentença de mérito com força de coisa julgada material.
- A jurisprudência pacificada prescreve como documentos hábeis à comprovação da propriedade dos veículos - necessários ao ressarcimento do empréstimo compulsório de combustíveis -, os originais ou cópias autenticadas do certificado de registro e licenciamento e/ou certidões, expedidos pelo DETRAN, bem assim releva à qualidade de documentos subsidiários a declaração de bens do Imposto de Renda, desde que acompanhada do respectivo recibo de entrega, assim como a guia de recolhimento do IPVA. (STJ, 2ª Turma, RESP 298533/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/11/2003, v.u., DJU 19/12/2003); (RESP nº 338.310/SP - Rel. Min. ELIANA CALMON - j. em 26.02.02); (RESP nº 338.310/SP - Rel. Min. ELIANA CALMON - j. em 26.02.02).
- A litisconsorte ativa Brigatto Ind. de Móveis LTDA, sucumbente, requer sejam aceitos como prova de propriedade dos seus veículos as cópias autenticadas (fs. 29/53 e 61/65) das fichas analíticas de controle do ativo imobilizado de controle dos bens ativados pela empresa necessária à apuração da correção monetária e da depreciação dos referidos bens, nos termos da legislação do imposto de renda.
- Inviável tal intento, uma vez que referidas fichas analíticas restaram produzidas de forma unilateral pela interessada, não se prestando à produção da prova de propriedade dos automóveis pelo período da constrição compulsória.
- O alargamento dos instrumentos de prova pela forma pleiteada acabaria por ferir o princípio da razoabilidade, razão pela qual não deve ser acolhido o inconformismo da autora, ora apelante.
- A devolução do empréstimo sobre combustível está autorizada em lei pela média do consumo, conforme disposto no art. 16, §1º, do Decreto-Lei 2.288/86: "Art 16. O empréstimo será resgatado no último dia do terceiro ano posterior ao seu recolhimento, efetuando-se o pagamento com quotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento, criado neste decreto-lei. (Suspensa execução pela RSF nº 50, de 9.10.1995) § 1º O valor de resgate do empréstimo compulsório sobre o consumo de gasolina e álcool será igual ao valor do consumo médio por veículo, verificado no ano do recolhimento, segundo cálculo a ser divulgado pela Secretaria da Receita Federal, acrescido de rendimento equivalente ao das Cadernetas de Poupança."
- A Secretaria da Receita Federal por meio das Instruções Normativas 147/86, 183/87, 201/88 e Ato Declaratório Normativo nº 15 de 31 de julho de 1992, regulamentou o dispositivo anteriormente mencionado.
- Com relação à prescrição, segundo o explicitado no art. 16 do Decreto 2.288/86, cabia a União Federal devolver o empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de combustível, em cotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento, no último dia do terceiro ano posterior ao seu recolhimento, logo, começou a fluir a prescrição no instante do inadimplemento da obrigação.
- Anoto ainda, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do REX 566.621/RS, por maioria formada a partir do voto da Ministra relatora, Ellen Gracie, entendeu que o artigo 3º da Lei Complementar 118/2005 é aplicável às demandas ajuizadas posteriormente ao término do período de sua *vacatio legis*, ou seja, às demandas ajuizadas a partir de 09.06.2005, independentemente da data do recolhimento do tributo.
- Em razão do acima exposto, o Superior Tribunal de Justiça alterou seu entendimento.
- Conclui-se, portanto, que a questão relacionada à forma de cálculo do prazo prescricional encontra-se superada.
- No caso concreto, visto que a exigência ora combatida em vigência até 05 de outubro de 1988 (IN SRF 154, de 18.10.1988), o prazo para o exercício da pretensão iniciou-se em 06 de outubro de 1991 com término de em 06 de outubro de 2001.
- Considerando que a ação foi ajuizada em 29/12/1995, anteriormente a LC 118/05, a pretensão dos autores não foi alcançada pela prescrição.
- Quanto à matéria ora questionada, cumpre ressaltar que o empréstimo compulsório incidente sobre combustíveis de veículos automotores, bem como sobre a aquisição de automóveis de passeio e utilitários, instituído pelo Decreto 2.288, teve sua incidência sobre a aquisição de automóveis declarada inconstitucional pelo Plenário desta Corte por meio da Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança 89.03.001921-0, e posteriormente, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 121.336/CE, na sessão do dia 11.10.90, DJ 26.06.92, relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, declarando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 2.288, de 23 de julho de 1986, que instituiu o empréstimo compulsório na aquisição de veículos.
- O Senado Federal, por meio da Resolução nº 50/95, que empresta efeitos *erga omnes* à decisão da Suprema Corte, suspendeu a execução do dispositivo que instituiu a referida taxa.
- Posteriormente, em decisão proferida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 175.385-SC, publicado em 24/02/1995, pag. 387, Relator Ministro Marco Aurélio, foram aplicados os fundamentos da decisão anteriormente mencionada para a declaração de inconstitucionalidade do empréstimo compulsório sobre combustível.
- Em razão do anteriormente exposto, merece acolhida a pretensão do resgate, em dinheiro e pela média de consumo, do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-lei nº 2.288/86, sobre aquisição de combustível - gasolina ou álcool carburante - relativamente aos veículos cuja propriedade no período da exigência restou cabalmente comprovada nos autos.
- A correção do indébito deve ser procedida pela forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.
- Remessa oficial e apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às remessa oficial e às apelações interpostas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022518-28.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.022518-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	LINOFORTE MOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP127249 APARECIDO BALSALOBRE
No. ORIG.	:	03.00.00041-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA - PROVA PERICIAL - VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA - SENTENÇA ANULADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia posta nos embargos à execução cinge-se à extensão do montante do valor do indébito relativo ao FINSOCIAL, recolhido a maior pela embargante e compensado com valores de COFINS, cifra que restou submetida à perícia contábil judicial.
2. A r. sentença recorrida, valendo-se da prova pericial produzida, concluiu que o embargante detinha crédito compensável maior que o débito apurado pela embargada, sem que fossem esclarecidas as inconsistências apontadas pela embargante.
3. A prova pericial é de suma importância para a definição do valor do crédito compensável. Portanto, a prova pericial deve necessariamente ser bem fundamentada e elaborada de forma conclusiva, sem que pare qualquer dívida a respeito de sua exatidão.
4. É apodada a procedência dos embargos à execução fiscal sem que ao menos o perito judicial fosse intimado para esclarecer as falhas apontadas pela parte embargada e, em sendo necessário, proceder os devidos reparos. Configurando o cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.
5. O art. 16, §3º, da LEF, impede a própria feitura da compensação em sede de embargos à execução fiscal, o que indica - a princípio - a inconsistência no laudo pericial abraçado pela sentença recorrida (em tese, ao que parece, foram computados recolhimentos de FINSOCIAL não relacionados no requerimento administrativo de compensação).
6. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

	2006.03.99.023149-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
INTERESSADO(A)	:	Centro Federal de Educação Tecnológica de São Paulo CEFET/SP
ADVOGADO	:	SP108861 LUIZ CARLOS DE FREITAS
	:	SP108861 ANTONIO LEVI MENDES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARIA FERNANDA MARQUES ANTUNES
ADVOGADO	:	SP039690 ANTONIO LUCIANO TAMBELLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	FERNANDO JOSE VALIENGO FURQUIM DE CAMPOS e outros(as)
	:	APARECIDO DONIZETE JOAZEIRO
	:	LUZINETE NORMA MONTENEGRO RODRIGUES
	:	THEOPHILO CARNIER
No. ORIG.	:	87.00.33864-8 8 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PRETERIÇÃO DE CANDIDATA. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 7.144/83. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. PEDIDO IMPROCEDENTE.

- Cinge-se a controvérsia no direito à nomeação, posse e exercício da apelante, no cargo de Professor de Ensino 1º e 2º Graus - Disciplina Estudos Regionais da escola Técnica Federal de São Paulo, vez que teria sido aprovada em 1º lugar e preterida em relação a outros 2 candidatos.
- Considerando que o concurso foi homologado em 06/12/1985, o prazo final de validade do concurso encerrou-se em 06 de dezembro de 1987.
- Logo, haverá de ser afastada a prescrição na pretensão da recorrente.
- Anoto que há entendimento consolidado tanto nesta E. Corte Regional, quanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o edital é a lei do concurso, vinculando, aos seus estritos termos, tanto a Administração Pública quanto os candidatos nele inscritos.
- Dos documentos juntados aos autos não se verifica que durante a validade do concurso a apelante tenha sido preterida.
- Dessa maneira, não assiste razão à embargante, não fazendo jus à nomeação ao cargo para o qual concorreu no concurso em questão.
- Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.
- Improcedência do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, e, no mérito, julgar improcedente o pedido da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002380-09.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.002380-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PRODUTIVA SERVICOS LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP208678 MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUIZ EDUARDO CAMPOS PIGNATARI
ADVOGADO	:	SP208678 MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO RETROATIVA NO SIMPLES. DILAÇÃO PROBATÓRIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Da documentação juntada aos autos, não se depreende a existência de pedido de inclusão da apelante com efeitos, mas somente a partir de 2006, que foi deferido.
- Não há que se falar em exclusão do SIMPLES, visto que no período discutido não ocorreu pedido formal para inclusão, conforme exigido em lei.
- É certo que a inclusão no regime do Simples somente é efetivada como opção expressa do interessado e a análise do pedido e documentos pelo Fisco.
- A solução da controvérsia, posta na presente impetração, envolve matéria fática, cuja comprovação demanda dilação probatória incompatível com o rito do mandado de segurança.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007294-10.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.007294-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	VALMIR PALMEIRA
ADVOGADO	:	SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. NA ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL RESIDENCIAL. IN/SRF Nº 599/2005 E ART. 39 DA LEI Nº 11.196/2005. ISENÇÃO. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NÃO PROVIDAS.

- No tocante à isenção do valor da venda na aquisição de imóveis, observância do disposto no art. 39 da Lei 11.196/2005.
- IN SRF 599/2005 disciplinou a matéria.
- A instrução normativa da Receita Federal ao criar restrição acerca da data ou da ordem das negociações, bem assim obrigatoriedade de que a aquisição deveria ser posterior, excluindo os financiamentos em curso, extrapolou os limites da lei, ofendendo o princípio da legalidade.
- A Lei nº 11.196/2005, ao tratar sobre a isenção do IRPF sobre o ganho na alienação de imóvel residencial, apenas exigiu, no prazo de 180 dias da venda, a aplicação do "produto da venda na aquisição de imóveis residenciais localizados no País".
- O benefício de isenção da Lei nº 11.196/2005 não condiciona que o produto da venda de imóvel seja utilizado na aquisição de imóvel posteriormente ao ato da venda, restando constatado que a IN/SRF nº 599/2005 deu interpretação restritiva não prevista na legislação. Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.
- Remessa oficial e apelação da União Federal não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001037-33.2006.4.03.6111/SP

	2006.61.11.001037-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MUNICÍPIO DE MARILIA
ADVOGADO	:	SP084547 LUIZ FERNANDO BAPTISTAMATTOS
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTOS SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA/ISSQN - SERVIÇOS BANCÁRIOS - LISTA ANEXADA DO DL 406/68 E LC 116/03 - ROL TAXATIVO COM INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Nos termos do art. 156, inc. III, da Constituição Federal, compete aos Municípios instituir imposto sobre serviços de qualquer natureza, definidos em lei complementar. Segundo a LC 166/03, a base de cálculo do imposto é o preço do serviço (art. 7º), cuja hipótese de incidência é a prestação de serviços relacionados na lista anexa.
2. O Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento, em sede de Recurso Especial Repetitivo (REsp 1.111.234/PR), que a lista de serviços anexa do Decreto-Lei 406/68 (modificada pela LC 56/87 e 116/03), que estabelece quais serviços sofrem incidência do ISS, comporta interpretação extensiva, para abarcar os serviços correlatos àqueles previstos expressamente, apresentados com outra nomenclatura. Entendimento consolidado na Súmula 424 do STJ.
3. No que se refere às contas de nº 7.19.990.001-8 (Oper crédito - Taxa de Adm e Abertura) e 7.19.990.019-0 (SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito), referidas na subconta denominada 'outras rendas operacionais', estas têm caráter de prestação de serviços, pois os valores ali constantes referem-se à contraprestação pela abertura de cadastro do cliente na instituição financeira, portanto, com natureza de serviço.
4. Quanto às rendas de taxa de contas paralisadas (7.19.990.016-6) e SIDEC manutenção de contas inativas (7.19.990.017-4), inviável a sua caracterização como hipótese de incidência tributária do ISSQN, pois se trata de expediente afeto à contabilidade com a finalidade de facilitar a apuração do balanço do Banco.
5. Não incide o tributo sobre a receita sobre fatura cartão de crédito (7.19.990.053-0) e Receita Participação Redeshop (7.19.990.051-4) por serem receitas operacionais (e não decorrentes de prestação de serviços), típicas de instituições financeiras.
6. No tocante às SIDEC - Receitas de depósitos (7.19.990.058) e taxa de manutenção - Construcard (7.19.990.150-2), estas se enquadram no conceito de operações financeiras, pois se tratam de adiantamentos de juros em relação aos limites utilizados pelos correntistas, assim inviável a sua caracterização como hipótese de incidência tributária do ISSQN.
7. Remessa oficial e recurso de apelação parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa oficial e recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012894-18.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.012894-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AUTO POSTO SANTO ANTONIO DE BRODOWSKI LTDA
ADVOGADO	:	SP234766 MARCIA BERNARDO DE OLIVEIRA
	:	SP240485 ISAURA CRISTINA DO NASCIMENTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	03.00.00007-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA - NÃO APLICAÇÃO - SUBSTITUIÇÃO DA CDA - ADMISSIBILIDADE - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. A base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador, nos termos do art. 6º, caput e parágrafo único da LC 7/70, sem incidência de correção monetária (Súmula 468 do STJ e REsp. 1.127.713/SP, submetido ao regime dos recursos representativos da controvérsia).
2. Possível o refazimento dos cálculos do tributo sem que a CDA seja anulada, devendo a execução fiscal prosseguir para cobrança da contribuição ao PIS considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador, sem correção monetária, nos moldes do parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70.
3. O percentual fixado à título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor do crédito em execução (R\$ 156.627,12 em janeiro de 2005) - atende os parâmetros legais do art. 20 do CPC/73.
4. Reexame necessário e recurso de apelação parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004544-50.1997.4.03.6100/SP

	2007.03.99.020353-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	DJANAL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP096294 JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	97.00.04544-7 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DESPACHANTE ADUANEIRO. REGISTRO. ARTIGO 45, INCISO IV, DO DECRETO Nº 646/92. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

- Cabe ressaltar, primeiramente, que o presente mandado de segurança foi impetrado contra o ato declaratório nº 109, de 27/12/96 (fls. 30), o qual cancelou a inscrição no registro de despachante aduaneiro do impetrante. Não houve insurgência, na petição inicial, contra o seu descredenciamento no registro de ajudante de despachante aduaneiro, ocorrido em fevereiro de 1996 (ato declaratório nº 08/96, fls. 49), por ter apresentado certificado escolar falso de conclusão de curso de segundo grau (fls. 49).
- Assim, o pedido constante da apelação de impossibilidade de se exigir curso de segundo grau para os ajudantes aduaneiros não pode ser conhecido, vez que não é objeto da presente ação.
- Passo à análise da validade do descredenciamento do impetrante como despachante aduaneiro.
- O impetrante solicitou a certificação como despachante aduaneiro com fundamento no inciso IV, do art. 45, do Decreto nº 646/92 e não a obteve por não comprovar o exercício das atividades de despacho aduaneiro pelo prazo legal. De fato, a prova pré-constituída dos autos demonstra que o impetrante não preenchia os requisitos do inciso IV citado, motivo pelo qual não há como afastar a decisão administrativa que considerou inválido o

registro.

- Ademais, é possível à Administração Pública anular ou revogar os seus atos, especialmente quando se verificar ilegalidade, como no caso concreto. Precedentes jurisprudenciais.

- Apelação parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL N° 0021911-87.1997.4.03.6100/SP

	2007.03.99.020356-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SIDNEI DA CUNHA ALVEZ
ADVOGADO	:	SP099985 GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.21911-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESPACHANTE ADUANEIRO. REABILITAÇÃO DE INSCRIÇÃO. DECRETO N. 646/1992. DECADÊNCIA.

- Segundo o art. 18 da Lei nº 1.533/1951 (vigente à época da impetração, atualmente correspondente ao art. 23, da Lei nº 12.016/09), o mandado de segurança deve ser impetrado no prazo de 120 dias contados da ciência do ato impugnado, sob pena de acarretar a decadência do direito de ação.

- Na singularidade do caso, o art. 45, do Decreto nº 646/92, publicado em 10 de setembro de 1992, estabeleceu regras para a transição do sistema antigo de inscrição do despachante aduaneiro para o novo, e determinou a intimação, por edital, das pessoas interessadas. Referido edital foi publicado e teve, como termo final, o dia 11 de janeiro de 1993.

- O impetrante requer a aplicação da regra de transição, para sua inscrição como despachante aduaneiro, a qual teve seu término em 11 de janeiro de 1993. Desta forma, a partir deste dia o impetrante teria 120 (cento e vinte dias) para impugnar o ato. Todavia, o mandado de segurança foi impetrado em 04 de julho de 1997 (fls. 02), data em que já havia encerrado há muito o prazo decadencial.

- Ademais, não houve a juntada, nos autos, do eventual cancelamento da inscrição, nem da negativa da Administração em aplicar a regra de transição, findo o prazo estabelecido. Deve-se, assim, considerar como início do prazo decadencial a data final de 11 de janeiro de 1993.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL N° 1302609-89.1996.4.03.6108/SP

	2007.03.99.032069-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	EZILDA RIBEIRO VIOLATO
	:	JOSE WILSON JUNQUEIRA DE ANDRADE
	:	MARTHA OLIVI
	:	ROMILDO ERNESTO DENIS
	:	OSCAR DENIS
	:	BENEDITO SILVA
ADVOGADO	:	SP130439 CEZAR APARECIDO MANTOVANI ROSSINI e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	SEBASTIÃO JUNQUEIRA DE ANDRADE espólio
CODINOME	:	SESASTIAO JUQUEIRA DE ANDRADE espólio
No. ORIG.	:	96.13.02609-6 2 Vr BAURUR/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPULSÓRIO COMBUSTÍVEL. D.L. 2.288/86. APELAÇÃO UF IMPROVIDA.

- Os documentos essenciais à propositura da demanda juntados aos autos.

- Quanto à prescrição, segundo o explicitado no art. 16 do Decreto 2.288/86, cabia a União Federal devolver o empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de combustível, em cotas do Fundo Nacional de Desenvolvimento, no último dia do terceiro ano posterior ao seu recolhimento, logo, começou a fluir a prescrição no instante do inadimplemento da obrigação.

- No caso concreto, a exigência ora combatida em vigência até 05 de outubro de 1988 (IN SRF 154, de 18.10.1988), logo, o prazo para o exercício da pretensão iniciou-se em 06 de outubro de 1991 com término de em 06 de outubro de 2001. Considerando que a ação foi ajuizada em 26 de maio de 1996, anteriormente a LC 118/05, a pretensão dos autores não foi alcançada pela prescrição.

- A devolução do empréstimo sobre combustível, autorizada em lei pela média do consumo, conforme disposto no art. 16, §1º, do Decreto-Lei 2.288/86.

- A Secretaria da Receita Federal por meio das Instruções Normativas 147/86, 183/87, 201/88 e Ato Declaratório Normativo nº 15 de 31 de julho de 1992, regulamentou o dispositivo anteriormente mencionado.

- O empréstimo compulsório incidente sobre combustíveis de veículos automotores, bem como sobre a aquisição de automóveis de passeio e utilitários, instituído pelo Decreto 2.288, teve sua incidência sobre a aquisição de automóveis declarada inconstitucional pelo Plenário desta Corte por meio da Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança 89.03.001921-0, e posteriormente, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 121.336/CE, na sessão do dia 11.10.90, DJ 26.06.92, relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, declarando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 2.288, de 23 de julho de 1986, que instituiu o empréstimo compulsório na aquisição de veículos. O Senado Federal, por meio da Resolução nº 50/95, que empresta efeitos *erga omnes* à decisão da Suprema Corte, suspendeu a execução do dispositivo que instituiu a referida exação.

- Posteriormente, em decisão proferida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 175.385-SC, publicado em 24/02/1995, pag. 387, Relator Ministro Marco Aurélio, foram aplicados os fundamentos da decisão anteriormente mencionada para a declaração de inconstitucionalidade do empréstimo compulsório sobre combustível.

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 64/2005 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Honorários advocatícios nos termos em que fixados pelo r. Juízo a quo, no percentual de 10% sobre o valor da condenação (art. 20, §3º do Código de Processo Civil de 1973).

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0511739-40.1998.4.03.6182/SP

	2007.03.99.039079-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP278515 LUIZ EDUARDO PIRES MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	98.05.11739-1 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - PORTARIA MEFPN° 512/92: ALÍQUOTA ZERO - POLIACETAL NÃO ESTABILIZADO - CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA CORRETA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Demonstrado nos autos, através dos laudos técnicos, que o produto importado estava de acordo com a classificação fiscal escolhida pela parte embargante/contribuinte, qual seja, poliacetal não estabilizado, beneficiado com alíquota zero.

2. Remessa oficial e recurso de apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0579554-88.1997.4.03.6182/SP

	2007.03.99.039080-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP278515 LUIZ EDUARDO PIRES MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	97.05.79554-1 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - PORTARIA MEFPN° 512/92: ALÍQUOTA ZERO - POLIACETAL NÃO ESTABILIZADO - CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA CORRETA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Demonstrado nos autos, através dos laudos técnicos, que o produto importado estava de acordo com a classificação fiscal escolhida pela parte embargante/contribuinte, qual seja, poliacetal não estabilizado, beneficiado com alíquota zero.

2. Remessa oficial e recurso de apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0579555-73.1997.4.03.6182/SP

	2007.03.99.039081-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP278515 LUIZ EDUARDO PIRES MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	97.05.79555-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - PORTARIA MEFPN° 512/92: ALÍQUOTA ZERO - POLIACETAL NÃO ESTABILIZADO - CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA CORRETA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Demonstrado nos autos, através dos laudos técnicos, que o produto importado estava de acordo com a classificação fiscal escolhida pela parte embargante/contribuinte, qual seja, poliacetal não estabilizado, beneficiado com alíquota zero.

2. Remessa oficial e recurso de apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0559938-30.1997.4.03.6182/SP

	2007.03.99.039082-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA

ADVOGADO	:	SP278515 LUIZ EDUARDO PIRES MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARADAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	97.05.59938-6 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - PORTARIA MEFPN° 512/92: ALÍQUOTA ZERO - POLIACETAL NÃO ESTABILIZADO - CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA CORRETA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Demonstrado nos autos, através dos laudos técnicos, que o produto importado estava de acordo com a classificação fiscal escolhida pela parte embargante/contribuinte, qual seja, poliacetal não estabilizado, beneficiado com alíquota zero.
2. Remessa oficial e recurso de apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL N° 0534103-74.1996.4.03.6182/SP

	2007.03.99.039184-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP033258 POTYGUARA GILDO ASSU GRACIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	96.05.34103-4 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - ISENÇÃO - RESPONSABILIDADE DA ALIENANTE (CONAB) - VENDA A PRODUTOR RURAL - FRAUDE PERPRETADA PELO COMPRADOR - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. A CONAB, na qualidade de sujeito passivo da obrigação tributária, efetuou operação mercantil não contemplada pela isenção do ICM, sendo legítima a multa imposta no auto de infração.
2. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL N° 0980723-49.1987.4.03.6100/SP

	2007.03.99.039880-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CENELAT - CENTRAL DE NEGÓCIOS DE LATICÍNIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP036245 RENATO HENNEL
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00.09.80723-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SUNAB. MAJORAÇÃO DE PREÇO EM PERÍODO DE CONGELAMENTO. PORTARIA SUPER 22/86. PARÂMETRO. VENDAS EM 27/02/1986 OU DATA ANTERIOR. AUTO DE INFRAÇÃO. DATAS POSTERIORES. CRITÉRIO ALEATÓRIO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A Portaria 22/86 aponta qual preço deve ser utilizado como limite - duas situações: o praticado no dia 27/02/1986 ou, se não houve prática de preço naquela data, "no último dia anterior à mesma".
2. Não há nos autos qualquer notícia de prática de preços do produto apontado na data de 27/02/1986 ou em data anterior.
3. A administração considerou os preços praticados posteriormente às datas previstas na Portaria 22/86. Critério aleatório. Precedente.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para declarar a nulidade da cobrança gerada pelo Auto de Infração 528151 e inverter o ônus sucumbenciais, mantendo o quantum fixado pela r. sentença a título de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010114-56.1993.4.03.6100/SP

	2007.03.99.043248-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	RODOVIARIO BELMONTE LTDA
ADVOGADO	:	SP047505 PEDRO LUIZ PATERRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	93.00.10114-5 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA FISCAL. IRPJ. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO FISCAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Pelo laudo pericial (fls. 177/186 e 214/221) restou por afirmado a impossibilidade de se apurar se as receitas financeiras da autora relacionada aos meses de 09/88 e 12/88 foram tributadas na declaração do respectivo imposto de renda, face à ausência de apresentação dos extratos bancários tampouco de sua escrituração à época dos fatos, fato inviabilizador da conclusão se os valores de receitas financeira indicados a fl. 15 são ou não receitas efetivamente tributadas exclusivamente na fonte pagadora. No mesmo laudo, o perito destaca que a não contabilização infringe o art. 157, §1º, do Regimento do Imposto de Renda (Decreto nº 85.450/80), bem assim do que se subsome do Livro Diário da empresa registrado na JUCESP, no exercício de 1988 não houve qualquer lançamento contábil relativo a depósitos bancários, fato confirmador da reiterada inobservância da escrituração contábil.
- O conjunto probatório carreado aos autos, bem assim consistente laudo pericial produzido em juízo, não se presta a infirmar, como alega a autora, a presunção de legitimidade do ato administrativo.
- Em nenhum momento da tramitação deste feito a ora apelante trouxe aos autos qualquer contraponto circunstancial ou fático objetivo, de porte necessário ao afastamento da construção fiscal.

Ressalte-se, que a ausência da mínima rigidez relacionada à escrituração contábil da empresa autora acaba por obstruir a alegação de excesso de execução praticada Fisco na sua forma de apuração da omissão de receitas.
- Há de ser mantida a r sentença a quo improcedente do pedido.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007022-45.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.007022-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CASA DE MOVEIS DANIEL LTDA - ME
ADVOGADO	:	SP114302 MARCOS CESAR DA SILVA BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ECT. CONTRATO DE PERMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE DETERMINOU A REVOGAÇÃO DA PERMISSÃO. PERMISSÃO QUE DEIXOU DE CUMPRIR A DETERMINAÇÃO ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DISCRICIONARIEDADE DA ECT. AÇÃO PROCEDENTE.

- Trata-se de ação intentada pela ECT contra Casa de Móveis Daniel Ltda. - ME, permissionária de uma unidade de atendimento denominada "Agência de Correios Comercial Tipo I - ACC", na qual se requer provimento jurisdicional para determinar o fechamento da referida agência, fazendo cessar imediatamente toda e qualquer atividade decorrente do contrato de permissão entre as partes, tendo em vista o resultado de procedimento administrativo que apurou diversas irregularidades perpetradas pela permissionária.

- Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa afastada: sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa.

- Preliminar de litispendência afastada: o objeto da presente ação, intentada pela ECT, é dar cumprimento à decisão administrativa que determinou o descredenciamento da ré como "Agência de Correios Comercial", por irregularidades, obrigando-a a encerrar definitivamente o exercício das atividades decorrentes do contrato de permissão assinado pelas duas partes. Já os autos n.º 2005.61.00.013731-4, objetivavam a revisão de cláusulas do contrato de permissão firmado com a ECT e eventual indenização pelo investimento realizado na agência após o fim da permissão.

- No mérito, o contrato de permissão CP/ACCI/DR/SPM n.º 0007/2002 foi revogado após procedimento administrativo regular em que se garantiu o contraditório e a ampla defesa. Todavia, a ECT demonstra que não conseguiu executar a decisão administrativa de revogação da permissão.

- A permissão é concedida a título precário, podendo ser revogada a qualquer momento pela Administração Pública, através de ato unilateral e discricionário.

- No mais, no tocante a eventuais prejuízos que possam sofrer os consumidores com o fechamento da agência, consoante destacado pela r. sentença, "não detém a ré legitimidade ativa para defender os interesses difusos desses consumidores" (fls. 365).

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024175-91.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.024175-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ALL SERVICE SISTEMAS DE TERCEIRIZACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP131524 FABIO ROSAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Em relação ao PIS e a COFINS, os art. 3º, tanto da Lei nº 10.637/2002 quanto da Lei nº 10.833/03 previram, de forma exaustiva e *numerus clausus*, quais as hipóteses em que a pessoa jurídica poderia calcular o crédito para fins de realizar o desconto do valor apurado para pagamento das contribuições.

- A Secretaria da Receita Federal disciplinou, então, o termo "insumo" nas Instruções Normativas nºs 247/02 e 404/04.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.221.170, sob a sistemática dos recursos repetitivos, declarou a ilegalidade das referidas Instruções Normativas, ao argumento de que os limites interpretativos, previstos nos dispositivos, restringiram indevidamente o conceito de insumo.

- Firmou-se, então, o entendimento de que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item, bem ou serviço para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte".

- Na hipótese dos autos, a impetrante não especifica as despesas com serviços utilizados na atividade operacional da empresa, incorridos ou pagos a pessoas jurídicas, das quais pretende se creditar, de modo que não é possível analisar a essencialidade ou relevância para o desenvolvimento das suas atividades empresariais. Precedentes.

- No caso concreto, reconhecido o direito ao afastamento do conceito de insumo, tal como previsto nas IN SRF nº 247/02 e nº 404/04, todavia não há como se acolher o pedido de aproveitamento do crédito ante a não especificação das despesas, tidas como insumo, e a consequente comprovação da essencialidade e relevância.

- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012714-10.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.012714-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	EDILSON VITORELLI DINIZ LIMA
APELADO(A)	:	CELSO CAPATO
ADVOGADO	:	SP083489 FERNANDO CELSO RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS FARIA e outros(as)
	:	EDIELSON ALVES DE ALMEIDA
	:	FRANCISCO MAKOTO OHASHI
ADVOGADO	:	SP134458 CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro(a)
APELADO(A)	:	DANIELA APARECIDA MILLARES e outros(as)
	:	EDISON APARECIDO MASSARO
	:	ADRIANA BENINI BRANGELLI
	:	VIVIANE FILOMENA FURGERI
	:	WANDERLEI SELLANI
ADVOGADO	:	SP083489 FERNANDO CELSO RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	IVANA MARIA ROSSI
ADVOGADO	:	SP155788 AUDRIA HELENA DE SOUZA PEREZ OZORES e outro(a)
APELADO(A)	:	DARCI JOSE VEDOIN e outros(as)
	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
	:	SANTA MARIA COM/ E REPRESENTACOES LTDA
	:	PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	MT012548 EUSTAQUIO INACIO DE NORONHANETO e outro(a)
APELADO(A)	:	KLASS COM/ E REPRESENTACAO LTDA
EXCLUÍDO(A)	:	LEONILDO DE ANDRADE
	:	MARIA LOEDIR DE JESUS LARA
No. ORIG.	:	00127141020084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIOS SUFICIENTES PARA O RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. NULIDADE DAR. SENTENÇA.

- Embora a Lei nº 7.347/85 silencie a respeito, a r. sentença deverá ser submetida ao reexame necessário (interpretação analógica do art. 19 da Lei nº 4.717/65), conforme entendimento da 4ª Turma deste Tribunal e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- A UNIÃO ajuizou a presente ação civil pública em face de CELSO CAPATO e OUTROS. Alega, em síntese, a existência de irregularidades em licitações, mais precisamente na Tomada de Preços 004-2001 e Convite 018-2003, feitas para a aquisição de 02 (dois) veículos tipo ambulância e equipamentos discriminados no plano de trabalho referente aos Convênios números 1940-99, SIAFI nº 457485 e 2276-2002, SIAFI 457543, havendo indícios de direcionamento na escolha da empresa vencedora. Afirma que, além da frustração do caráter competitivo dos procedimentos licitatórios, houve o superfaturamento dos preços e a repartição do produto da conduta ilícita entre os réus.

- O Magistrado de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução do mérito: INDEFERIMENTO DA INICIAL (art. 267, I, do Código de Processo Civil de 1973) em relação aos réus Celso Capato, Daniela Aparecida Millares, Edison Aparecido Massaro, Adriana Benine Brangelli, Viviane Filomena Furgeri, Wanderlei Sellan Edilson Alves de Almeida, Ivana Maria Rossi e FRANCISCO MAKOTO OHASHI e AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO (art. 267, IV, do Código de Processo Civil de 1973, c/c art. 17, § 11, da Lei nº 8.429/92) em relação aos réus Luiz Antônio Trevisan Vedoim, Darci José Vedoim, Klass Comércio e Representação Ltda, Santa Maria Comércio e Representação Ltda e Planam Indústria e Comércio e Representação Ltda.

- A petição inicial é o instrumento processual por meio do qual se exerce o direito de ação, dando início ao processo. A exordial, contudo, deve observar determinados requisitos formais de validade, permitindo-se o regular exercício do direito, o conhecimento dos limites da causa pelo Juízo e a defesa do réu. Eventual ausência de causa de pedir, pedido ou correlação lógica caracteriza inépcia da inicial, o que justifica o seu indeferimento, antes, contudo, o magistrado deve possibilitar a regularização da peça, nos termos do artigos 317 e 321 do Código de Processo Civil.

- No caso, embora a inicial, elaborada pela AGU, não contenha detalhes minuciosos sobre a conduta dos réus, entendo que as alegações ali expostas são suficientes para imputar, a cada um dos réus, a responsabilidade pelos atos de improbidade administrativa.

- O Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de que, existindo indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, fundamentadamente, pois, na fase inicial prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei 8.429/92, vigora o princípio do *in dubio pro societate*, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.

- Os réus DARCI JOSÉ VEDOIM e LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIM, foram condenados, por esta quarta turma (ação civil pública nº 0008585-40.2009.4.03.6100), por atos de improbidade administrativa consistentes na prática de diversos ilícitos inseridos no âmbito de atuação de uma organização criminosa envolvendo políticos, empresários e servidores públicos voltados à apropriação de recursos públicos, no que ficou conhecido como "Operação Sanguessuga". O esquema consistia na apresentação de emendas orçamentárias, descentralização dos recursos públicos por meio de convênios, manipulação de processos licitatórios e repartição dos recursos públicos apropriados entre os envolvidos, em esquema que perdurou no período de 2000 a 2006. Restou comprovado, na referida ação, que Luiz Antônio Trevisan Vedoim e Darci José Vedoim participavam do núcleo empresarial e de fraude de licitações, dando apoio ao núcleo político da organização criminosa.

- A determinação de sigilo compatível com o feito é a de sigilo de documentos. Quanto à fase processual e os demais atos, impera o princípio da publicidade. sigilo no feito mantido somente na espécie sigilo de documentos.

- Remessa oficial e apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL providas para anular a r. decisão de primeiro grau. Apelação da UNIÃO prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para anular a r. sentença, bem como julgar prejudicada a análise do recurso de apelação interposto pela UNIÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045957-43.1997.4.03.6100/SP

	2009.03.99.015365-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	INTERAMERICANA CIA DE SEGUROS GERAIS e outro(a)
	:	AMERICAN HOME ASSURANCE COMPANY
ADVOGADO	:	SP099065 JOSE FRANCISCO GOMES MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO
	:	SP147843 PATRICIA LANZONI DA SILVA
APELADO(A)	:	LIBERTY PAULISTA SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP195140 VICTOR AUGUSTO BENES SENHORA e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.45957-8 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REGRESSO DE SEGURADORAS CONTRA A INFRAERO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE FURTO EM DEPÓSITO DA INFRAERO. DENÚNCIAÇÃO À LIDE FEITA PELA INFRAERO À LIBERTY PAULISTA SEGUROS S/A. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA DE FURTO DE MERCADORIAS. SUCUMBÊNCIA.

- No caso concreto, pretendem as autoras a condenação da INFRAERO ao pagamento de indenização no valor de R\$ 46.305,67 (quarenta e seis mil trezentos e cinco reais e sessenta e sete centavos), a título de ressarcimento pelo pagamento de prêmio à seguradora Videosom do Amazonas Indústria Eletrônica S/A.

- A r. sentença reconheceu a improcedência do pedido por falta de provas, em especial, porque a INFRAERO comprovou que houve a retirada regular das mercadorias, pelo importador. De fato, analisando as provas documentais, verifica-se que há comprovação de que o importador retirou as mercadorias do depósito regularmente e semressalvas, em 02 de dezembro de 1996, ou seja, dois dias antes da lavratura do boletim de ocorrência (fs. 79/80).

- A simples juntada do boletim de ocorrência, lavrado de forma unilateral, não comprova a ocorrência de furto, ainda mais existindo, nos autos, prova em sentido contrário. Jurisprudência do STJ.

- Sendo assim, considerando que caberia à autora a prova constitutiva do seu direito, nos termos do art. 333, inc. I, do CPC/73, e que os documentos juntados não comprovam a ocorrência do furto, pois há prova documental de retirada regular das mercadorias pelo importador (fs. 78), há de se manter a sentença de improcedência pelos mesmos fundamentos lançados.

- Por outro lado, assiste razão à apelante no que diz respeito à sua condenação ao pagamento da verba honorária à litisdenunciada.

- A INFRAERO optou por denunciar à lide a Liberty Paulista Seguros S/A, nos termos do art. 70, inc. III, do CPC/73. Tal denúncia é facultativa, posto que caberia ação autônoma de regresso no caso de procedência do

pedido em desfavor da ré.

- Em sendo escolha da INFRAERO e não da autora a denunciação, à primeira, cabe a condenação em verba honorária em relação à litisdenunciada, em decorrência do princípio da causalidade.

- Apelação parcialmente provida, para condenar a litisdenunciante ao pagamento da verba honorária a favor da litisdenunciada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011395-51.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.011395-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP015806 CARLOS LENCIONI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	RCN INDUSTRIAS METALURGICAS S/A
ADVOGADO	:	SP130292 ANTONIO CARLOS M DE ARRUDA JUNIOR
No. ORIG.	:	00113955120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. CONSUMO ENERGIA. PRESCRIÇÃO JUROS REMUNERATÓRIOS. VIOLAÇÃO ART. 97 CF. SÚMULA VINCULANTE 10. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante.

- No tocante à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal, e dos juros remuneratórios dela decorrentes, observo que a decisão agravada adotou o entendimento firmado no REsp 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, qual seja, o de que a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

- Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber, 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

- Quanto às alegadas afrontas ao art. 97 da CF/88 e à Súmula 10 do E. STF, anote-se que o exame da questão não demanda o enfrentamento da inconstitucionalidade da norma apontada, pois referida apreciação extraiu do conjunto de normas que regulam a matéria uma interpretação conforme a Constituição à luz do caso concreto. (EDcl no AgRg no REsp 1232712 / RS 2011/0014952-6, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Data de Julgamento: 20/09/2011, DJe 26/09/2011.)

- Por fim, impertinente a alegação de violação ao princípio da separação dos Poderes (artigo 2º da Constituição Federal), pois cabe ao Judiciário definir os critérios de correção monetária, sobretudo em razão do princípio da preservação do valor real da moeda (TRF3, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0009245-97.2010.4.03.6100, Relator JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, Órgão Julgador TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 24/07/2014, e-DJF3: 29/07/2014).

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decísua ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011873-25.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.011873-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	BK CONSULTORIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP127708 JOSE RICARDO BIAZZO SIMON e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00118732520114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA E EXTENSÃO RURAL - ATER. CHAMADA PÚBLICA. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI N° 8666/93. CONTRATAÇÃO IRREGULAR. NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DE PODERES. PAGAMENTO PELOS SERVIÇOS EXECUTADOS. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. A Lei da Ação Civil Pública e a Lei da Ação Popular integram o microsistema processual coletivo. Portanto, apesar de a Lei nº 7347/85 não ter previsão expressa acerca da remessa oficial, aplica-se nos casos de improcedência ou parcial procedência da ação, por analogia, o artigo 19, da Lei nº 4.717/65 (Lei da Ação Popular), uma vez que referida norma deve ser aplicada em todo o microsistema naquilo que for útil aos interesses da sociedade. Nesse sentido é o entendimento sedimentado do E. Superior Tribunal de Justiça.

2. Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e de recurso de apelação interposto por BK consultoria e serviços Ltda. em face de sentença proferida pelo r. Juízo da 4ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, em Ação Civil Pública (fs. 4.076/4.081 integrada à fl. 4110), na qual foi julgada parcialmente procedente para anular o Certificado de Credenciamento ATER, expedido pelo INCRA em favor da ré, ora apelante, bem como o processo de chamada pública e correspondente contrato de prestação de serviços de ATER celebrado entre o INCRA e a apelante, determinando que a autarquia federal proceda ao levantamento dos valores depositados em juízo a título de remuneração e rescisão do citado contrato. Deixou de condenar o INCRA à obrigação de proceder a uma nova chamada pública.

3. O objeto da presente ação civil pública é a decretação da nulidade do processo de chamada pública e do contrato dele decorrente para a execução do serviço de ATER. Portanto, um dos efeitos da nulidade contratual recai sobre a sua remuneração, podendo o juízo determinar ou não a restituição do que se pagou ou a retenção, não implicando isso em julgamento *extra petita*. A destinação dos valores depositados em juízo pelo INCRA é matéria de mérito.

4. A Lei nº 12.188/2010, que instituiu a política Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural para Agricultura Familiar e Reforma Agrária - PNATER e o Programa Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural na Agricultura Familiar e na Reforma Agrária - PRONATER, dispõe que a contratação de Serviço de Assistência Técnica e Extensão Rural dispensa licitação e faz-se por chamada pública.

5. No caso em exame, analisando-se os autos, percebe-se que a apelante não atendeu aos requisitos, desse modo, foi irregular o seu Certificado de Credenciamento de ATER, uma vez que não comprovou o preenchimento da regra prevista no art. 3º, inciso III, do Decreto nº 7.215/2010.

6. Diante da irregularidade de rigor o descredenciamento da parte ré como entidade executora e, conseqüentemente o reconhecimento da nulidade do contrato celebrado por ela com a Administração Pública para a realização dos serviços de ATER.

7. É certo que quanto à forma para contratação do serviço de ATER, o artigo 24, inciso XXX, da Lei nº 8666/93, introduzido pela Lei nº 12.188/10, dispensa a licitação. Todavia, a mesma Lei no 12.188/10, em seu art. 19, determina a realização de Chamada Pública que, embora não se trate uma modalidade de licitação propriamente dita, implica em uma verdadeira disputa entre as Entidades Executoras credenciadas. Assim, exige-se o atendimento as regras previstas no artigo 43 da Lei de Licitações, justamente visando assegurar a igualdade, moralidade e a impessoalidade, ou seja, a própria lisura e transparência do certame.

8. No caso em tela, ficou evidente a desobediência à formalidade legal e o favorecimento da apelante, violando a isonomia. Assim, impõe-se a nulidade de todo o certame.

9. Quanto aos depósitos realizados pelo INCRA como consequência do distrato, cabe salientar que o artigo 59, parágrafo único, da Lei nº 8666/93 estabelece a obrigação do contratante indenizar o contratado pelo que serviço efetivamente prestado, posto que o não pagamento pelos serviços executados implicaria em enriquecimento sem causa da Administração Pública.

10. Sentença reformada para permitir à parte apelante a realização do levantamento dos valores depositados a título de remuneração pelos serviços efetivamente executados.

11. Recurso de apelação parcialmente provida. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal Relator

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009413-56.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.009413-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE	:	VALTRA DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
EMBARGANTE	:	VALTRA DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00094135620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Compulsando os autos, verifica-se que a causa de pedir indicada na inicial é a decisão administrativa que considerou não declarados os pedidos de compensação que efetuou em razão do meio utilizado (papel). Aduz a autora que tal ato não implicou propriamente exame do mérito das compensações, de tal sorte que o crédito discutido permanece válido, mas não tem interesse em repetir a pretensão naquela via, já que a autoridade poderia entender que houve o indeferimento prévio do mérito, o que acarretaria a aplicação de onerosa multa, razão pela qual ajuizou a ação em tela. Ademais, esclareceu expressamente que não discute nesta demanda os valores a serem compensados.

- Na hipótese, seria coerente o autor formular pedido de afastamento de entendimento, da administração, de que houve indeferimento anterior da compensação, quando na verdade houve entendimento de não declaração.

Entretanto, o autor pleiteia, na exordial, declaração da "existência de relação jurídica que vincule a ré a ressarcir à autora os créditos".

- No caso concreto, primeiramente, não se trata de pretensão de declaratória, se o que se pretende é obrigar o ente a ressarcir ou compensar, ou seja, pretensão de tutela condenatória.

- Por outro lado, se inexistiu discussão sobre a existência e validade dos créditos, descabida afigura-se a pretensão de imposição judicial para que o fisco arque com sua devolução. Em outras palavras, de forma contraditória, o autor indica como causa de pedir a ilegalidade do entendimento administrativo de que já houve discussão de mérito em pedido de compensação considerado não declarado enquanto pleiteia o reconhecimento do próprio direito creditório, de maneira autônoma, embora diga que lá irá apresentar, posteriormente, o pedido de ressarcimento.

- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006069-09.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.006069-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DETASA S/A IND/ E COM/ DE ACO
ADVOGADO	:	SP172854 ANDREA CRISTINA FRANCHI DE ANDRADE e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	:	DENILSON TADEU SANTANA e outros(as)
	:	ALCEBIADES SANTANA
	:	FABIO OLIVEIRA ROCHA
	:	MARIO NAMIAS
	:	SYLVIO CALDEIRA BRAZAO
PARTE RÉ	:	GILBERTO DA ROCHA AZEVEDO espólio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
REPRESENTANTE	:	MARIA HELENA CURSINO DA ROCHA AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
PARTE RÉ	:	JOAO ROGERIO TOMIOSSI
	:	JONNY CUKIER
	:	RICARDO SOTTO MAIOR
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
PARTE RÉ	:	NOBORU MIYAMOTO
	:	GUSTAVO MURILO SANTANA
	:	CLEONICE FATIMA DENUNI
	:	CARLOS BARBOSA DA COSTA
	:	VITOR TADEU SANTANA
	:	CSI CENTRO DE SERVICOS INTEGRADOS S/A
	:	BANCONSULT FOMENTO MERCANTIL LTDA
	:	DGV S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
	:	MAVIMAR S/A
	:	MAPEBAS/A

No. ORIG.	: 00182463520024036182 13F Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios, hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 1.022 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- No que tange as insurgências da União Federal, salienta-se que todas as questões postas à apreciação pela petição inicial foram devidamente enfrentadas, constando expressamente do julgado recorrido as razões pelas quais não foi atribuída responsabilidade solidária a todas as pessoas indicadas na exordial.
- Frise-se que a responsabilidade dos sócios administradores não é objetiva, sendo necessária a demonstração do nexo causal entre o ilícito e a conduta praticada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003654-29.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.003654-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: NEOBOR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP062576 ANA MARIA DOS SANTOS TOLEDO
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG.	: 06.00.00006-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR DECLARAÇÃO. CONSTITUIÇÃO POR MERA ENTREGA. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DA CDA. REQUISITOS LEGAIS. TAXA SELIC. ENCARGO LEGAL (DECRETO-LEI Nº 1.025/69). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- O tributo sujeito a lançamento por homologação e declaração, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional (Súmula 436 do STJ).
- No caso dos tributos sujeitos a lançamento por declaração, o termo inicial da prescrição é a data do vencimento do débito ou a da declaração, o que ocorrer por último.
- Para os tributos sujeitos a lançamento de ofício, o termo inicial da prescrição é a data do encerramento do processo fiscal ou a do vencimento do tributo, caso o crédito surja por simples notificação prévia do sujeito passivo.
- A interrupção do prazo prescricional ocorre com a citação do devedor (artigo 174, parágrafo único, I e III, CTN, redação anterior), se o ajuizamento da execução fiscal for anterior ao advento da LC nº 118/05, retroagindo este marco à data da propositura da execução fiscal, acaso a citação se dê no prazo legal ou se for hipótese de aplicação da Súmula 106 do C. STJ.
- O parcelamento formulado no decorrer do quinquênio implica na interrupção do prazo prescricional, por representar confissão extrajudicial do débito, bem como, enquanto vigente, a suspensão da sua contagem.
- Os arts. 202 do CTN e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, definem requisitos para a validade da inscrição em dívida ativa e da sua respectiva certidão.
- A certidão goza de liquidez e certeza quando cumpridos estes requisitos (art. 3º, caput, da LEF). Elisão de tal premissa depende de prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 c.c. art. 373, CPC; art. 333, CPC/73).
- A Taxa SELIC é o critério de correção monetária e juros de mora após 01.01.1995 (Precedente C. STJ em julgamento repetitivo: REsp 1.073.846/SP).
- O encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 já engloba os honorários advocatícios devidos em virtude da sucumbência do executado.
- Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008062-23.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.008062-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
ADVOGADO	: SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro(a)
APELADO(A)	: Defensoria Pública da União
PROCURADOR	: MARCUS VINICIUS RODRIGUES LIMA (Int.Pessoal)
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00080622320124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. CONDENAÇÃO DE ENTE PÚBLICO FEDERAL. CABIMENTO. SENTENÇA AMANTIDA.

- Considerando o advento da Lei Complementar nº 132/2009, alterando entendimento pretérito, são cabíveis os honorários advocatícios à Defensoria Pública.
- Os honorários, de acordo com a lei, são destinados a um fundo, não incidindo, assim, vedação legal, havendo, ao revés, previsão na nova lei que dá lastro à percepção pela Defensoria.
- No caso em tela, além do disposto no art. 4º da Lei Complementar 132/2009, não há se falar em confusão na mesma pessoa das qualidades de credor e devedor, eis que os honorários devem ser pagos por pessoa jurídica distinta da União, no caso, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002249-22.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.002249-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061385 EURIPEDES CESTARE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NEWTON BRUSSI
ADVOGADO	:	SP110258 EDUARDO ISAIAS GUREVICH
	:	SP271899 BRUNO MOREIRA KOWALSKI
	:	SP248796 TATIANA DE SOUZA NEVES
No. ORIG.	:	0002249220124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015 (535 do CPC/1973). INEXISTÊNCIA.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 CPC/2015 (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se resente de quaisquer vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- De qualquer sorte, acerca de ponto específico da irrisignação do ora embargante, verifica-se do v. Acórdão que a questão foi devidamente enfrentada, expondo de forma clara as razões de decidir.
- É preciso ressaltar que o aresto embargado abordou todas as questões apontadas pelos embargantes, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013945-78.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.013945-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ROBERTO WILSON SABINO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP100335 MOACIL GARCIA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
PARTE RÉ	:	ULTRASOLDAIND/E COM/S/A
No. ORIG.	:	00039390419928260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios, hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infrigente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Assim, há no acórdão embargado, expressa manifestação quanto aos fundamentos que levaram ao não provimento do recurso, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela recorrente.
- Apesar das insurgências do embargante, não se prestam os embargos de declaração à rediscussão da matéria apreciada. Ademais, não há respaldo para a tese defendida pelo embargante, vez que como constou do v. acórdão embargado, não há nos autos informações acerca dos efeitos em que recebida a apelação e o trânsito em julgado da sentença que julgou os embargos à execução ocorreu somente em 2006. O frágil acervo probatório colacionado aos autos faz presumir que ao menos até tal data a exequente permaneceu impedida de prosseguir com a execução. O agravante, ora embargante, não se desincumbiu do ônus de comprovar as alegações em sentido contrário.
- O v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pelo embargante, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opositos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028630-95.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.028630-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	MARLIEN FATIMA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP299572 BRUNO MOLINA MELES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00159768420128260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. CPMF. MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA INCOMPATÍVEL COM A RENDA DO CONTRIBUINTE. BEM DE FAMÍLIA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE.

- A alegação de que a embargante é parte ilegítima para estar no feito, uma vez que a movimentação financeira em comento se refere à empresa Metalúrgica Art Projeto Ltda., de quem foi sócia no período de 1992 a 2003, sem exercer cargo de gerência, foi analisada pelo MM. Juízo *a quo* no processo de execução fiscal, tendo a ora embargante interposto agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento, tendo sido interposto Recurso Especial pela agravante, o qual foi admitido no C. STJ, que não o conheceu, em face do disposto na Súmula 7/STJ, tendo ocorrido o trânsito em julgado em 27.06.2017.
- A Corte Suprema já se manifestou pela constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/01, quando do julgamento do RE 601.314 e das ADIs 2859, 2390, 2386 e 2397.
- Especificamente no caso concreto, como bem consignado pelo MM. Juízo *a quo*, a Secretaria da Receita Federal do Brasil não se utilizou de seus dispositivos para constituir o crédito que originou o débito cobrado nos autos originários. Na hipótese em tela a SRFB se valeu de dados que já estavam à sua disposição, quais sejam, os montantes recolhidos a título de CPMF vinculados a cada CPF, para efetuar cálculos aritméticos - uma vez que a alíquota da CPMF era fixa - e deduzir o valor da movimentação financeira, comparando-o com os rendimentos declarados e constatando omissão de receitas. Tal procedimento pode ser constatado da leitura da CDA, que apresenta como fundamentação legal do IRPF cobrado, o art. 42, da Lei nº 9.430/96, o art. 4º da Lei nº 9.481/97 e o art. 21, da Lei nº 9.532/97.
- Conforme consta do procedimento administrativo fiscal acostado aos autos, os extratos bancários em nome da ora apelante, referentes ao ano-calendário 1998, dos bancos Itaú, Banespa e Bradesco, foram fornecidos por terceiro, Sr. Rodrigo Fernandes More, representante legal de seu cônjuge. Deste modo, vê-se que a autoridade fazendária não se utilizou da mencionada lei complementar para ter acesso aos extratos bancários da embargante, que espontaneamente apresentou esses documentos quando foi intimada a se manifestar acerca da instauração do procedimento administrativo fiscal.

V - Não procede a alegação de violação ao princípio da irretroatividade tributária, porquanto a Lei nº 10.174/01 não instituiu tributo, tendo alterado, tão somente, o art. 11 da Lei nº 9.311/96. O fato definido como gerador da obrigação tributária já estava definido em 1998 pela legislação em vigor na época de sua ocorrência.

VI - Não há nos autos, nem no procedimento administrativo fiscal, qualquer documento que comprove que as contas correntes da embargante eram movimentadas por seu então marido, que exercia com exclusividade a gerência da empresa Metalúrgica Art Projeto Ltda., da qual ambos eram sócios. Intimada a esclarecer eventuais provas que julgasse pertinente, a embargante se manifestou esclarecendo não ter mais provas a produzir, requerendo o julgamento do feito nos termos do art. 330, I, do CPC/73.

VII - Impenhorabilidade do imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar, não respondendo por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filho que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas na Lei nº 8.009/90.

VIII - A prova de que o bem reúne os requisitos legais da impenhorabilidade é ônus da parte embargante.

IX - Conjunto probatório trazido pela parte embargante suficiente para comprovar que se trata de bem de família, protegido por lei, onde reside a embargante.

X - Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017099-54.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.017099-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	AMAZON SERVICOS DE VAREJO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00170995420154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

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

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008039-37.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.008039-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	APEX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
No. ORIG.	:	00080393720154036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios.

- Primeiramente, há que se destacar a inexistência de ofensa aos artigos 93, XI, da Constituição Federal e os artigos 11 e 489 do CPC, tendo em vista que o v. acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

- O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: - "O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal".

- Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021591-37.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021591-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RUBENS RAHAL RODAS

ADVOGADO	:	SP232015 RUBENS RAHAL RODAS
INTERESSADO	:	CALCONSTRUTORAARACATUBALTD
ADVOGADO	:	SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00131153720074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

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

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006165-18.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.006165-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAIM SPEED EXPRESS LTDA
ADVOGADO	:	SP166278 CEZAR AUGUSTO DE SOUZA OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00061651820164036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MONOPÓLIO POSTAL DA ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ENTREGAS POR EMPRESA PRIVADA. MALOTES. ART. 47 DA LEI N. 6.538/78. VIOLAÇÃO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal já apreciou o limite do monopólio do serviço postal no Brasil, nos autos da Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46 e, por conseguinte, a Lei nº 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais, foi recepcionada pela ordem constitucional vigente.
- A contratação de empresa para a prestação de serviços de entrega de carta e correspondência agrupada viola o monopólio postal exercido, em nome da União, pela ECT, conforme decidido pelo Pretório Excelso e, segundo descrito no artigo 47 da Lei nº 6.538/78.
- A Lei nº 6.538/78, em seu artigo 9º, incisos I e II, estabelece que: "Art. 9º - São exploradas pela União, em regime de monopólio as seguintes atividades postais: I - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal; II - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada. (...) §2º Não se incluem no regime de monopólio: a) transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial; (grifei a exceção) b) transporte e entrega de carta e cartão-postal; executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento."
- Deve ser ressaltado que a legislação de regência de serviço postal não veda que a troca de correspondências, cartas ou "documentos internos", sejam prestados pelo próprio interessado, desde que por meios próprios e sem intermediação comercial, nos exatos termos da letra "a" do § 2º do artigo 9º da Lei nº 6.538/78.
- No caso em tela, a apelante apresenta alegações vagas sobre que tipo de atividade a apelada estaria desenvolvendo de modo a ferir o monopólio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.
- A Suspeita de Violação de fls. 50 aponta que a ré estaria prestando serviços de distribuição de correspondências classificadas como "MALOTE", anunciado através da página eletrônica pertencente a mesma.
- Por sua vez, consta da ficha cadastral da ré (fls. 60) que o objeto social da sociedade é: "outras atividades auxiliares dos transportes terrestres não especificadas anteriormente, serviços de malotes não realizados pelo correio nacional, serviços de entrega rápida".
- De fato, o leque de serviços oferecidos pela apelada em sua página na internet é bastante amplo (fls. 69) e pode englobar atividades diversas. Entretanto, este único elemento não é suficiente para cominar pena a ré e nem para declarar que existiu violação à lei. Ademais, a ficha cadastral atesta que a sociedade apenas realiza serviços de malotes não realizados pelo correio nacional.
- Não houve prova concreta de que a atividade oferecida pela apelada viole o monopólio postal.
- Desta forma, vez que ausente qualquer prova no sentido de que os itens transportados pela ré enquadram-se nas definições do art. 47 da Lei n. 6.538/78, deve ser mantida a r. sentença de improcedência do pedido.
- Por derradeiro, a fixação dos honorários advocatícios observou o disposto no art. 85, § 8º, do NCP, e levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios para R\$ 6.000,00 (seis mil reais).
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0012032-74.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.012032-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	M P F
PROCURADOR	:	EDILSON VITORELLI DINIZ LIMA
APELADO(A)	:	U F
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00120327420164036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015 (535 do CPC/1973). INEXISTÊNCIA.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 CPC/2015 (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- De qualquer sorte, acerca de ponto específico da irresignação do ora embargante, verifica-se do v. Acórdão que a questão foi devidamente enfrentada, expondo de forma clara as razões de decidir.
- É preciso ressaltar que o aresto embargado abordou todas as questões apontadas pelos embargantes, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

00074 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001888-91.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001888-5/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES ELÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: MITSUO OSAKO
ADVOGADO	: SP056164 LAERTE PLINIO CARDOSO DE MENEZES
INTERESSADO(A)	: MOSAKO MATERIAIS ELETRICOS LTDA e outro(a)
	: TATSUKO SATO
No. ORIG.	: 00021898820148260606 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE IMÓVEL - BEM DE FAMÍLIA - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A condição legal de bem de família foi suficientemente demonstrada pelo executado/embargante, o qual comprovou residir no imóvel penhorado, trazendo aos autos prova documental do consumo ordinário de serviços públicos, que também pode ser confirmado por certidão de Oficial de Justiça, no cumprimento do Mandado de Penhora e Depósito, bem como do Auto de Constatação.
2. Dos documentos carreados aos autos, especialmente os expedidos pelo Oficial de Justiça, não se pode extrair que há dois prédios no imóvel tido como bem de família.
3. Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5002415-83.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5002415-83.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5016589-11.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Novo Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016589-11.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com filcro no art. 1.012, § 1º, III, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000609-47.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATIV COMERCIAL DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE - SP207986-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **ATIV COMERCIAL DE VEICULOS LTDA.**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022637-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ - IMETROPARÁ, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: MANOELA MORGADO MARTINS
Advogados do(a) AGRAVANTE: BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A, MANOELA MORGADO MARTINS - PA9770-A
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEDRO BALBUENA GONCALVES - SP356725, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022637-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ - IMETROPARÁ, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: MANOELA MORGADO MARTINS
Advogados do(a) AGRAVANTE: BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A, MANOELA MORGADO MARTINS - PA9770-A
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEDRO BALBUENA GONCALVES - SP356725, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ - IMETROPARÁ contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que aceitou a apólice de seguro garantia ofertada.

O agravante alega que o magistrado na ação anulatória de auto de infração suspendeu a exigibilidade do crédito com a apresentação do seguro garantia, o que é incabível.

Adverte que somente o depósito suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do Enunciado nº 112 da Súmula do STJ.

Sem contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022637-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ - IMETROPARÁ, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: MANOELA MORGADO MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A, MANOELA MORGADO MARTINS - PA9770-A

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEDRO BALBUENA GONCALVES - SP356725, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão ventilada neste recurso foi apreciada no agravo de instrumento nº 5014642-38.2018.4.03.0000, que também impugnou a decisão ora atacada, motivo pelo qual adoto como razões de decidir os fundamentos lá deduzidos:

“De acordo com o art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

No caso concreto, se encontram presentes os requisitos necessários ao deferimento da pretendida tutela.

A agravada propôs ação anulatória com escopo de declarar a nulidade dos processos administrativos instaurados pelo IMETROPARÁ (4199/2015, 4200/2015 e 52619.000497/2017-58) e pelo IPEM/SP (22827/2011), assim como as multas aplicadas.

Verifico que a referida ação anulatória foi ajuizada sem o devido depósito, nem houve a ocorrência nenhuma das hipóteses do artigo 151 do CTN, o que impede a concessão da antecipação da tutela, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Na obra Manual da Execução, 16ª edição, Arakem de Assis se pronunciou nos seguintes termos sobre o assunto:

Em realidade, a ausência de depósito não veda o acesso à justiça, nem obsta ao ajuizamento da ação anulatória, e, sim, não produz o efeito consagrado no art. 151, II, do CTN, que é a suspensão da exigibilidade do crédito. (...) Mas, como realça a Súmula 112 do STJ, 'o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.'

A jurisprudência vem se manifestando no sentido de que somente suspende a exigibilidade do crédito se se ocorrer uma das hipóteses do artigo 151 do CTN, "in verbis":

'PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL - PRESENÇA DE HIPÓTESE DO ARTIGO 151, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. 1- Deixo de pronunciar a nulidade na intimação, com fundamento no princípio da celeridade, considerando que a argumentação exposta pela parte prejudicada será analisada, na integralidade, no presente julgamento. 2- 'O depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal' (REsp 962.838/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973). 3- Na ação anulatória, a suspensão da exigibilidade do crédito depende de prova de uma das hipóteses do artigo 151, do Código Tributário Nacional. 4- No caso concreto, o contribuinte objetiva anular crédito tributário de imposto de renda, sob o fundamento de fraude na alienação imobiliária que teria originado o suposto ganho de capital. 5- Nesse momento inicial e considerada a cognição superficial inerente à análise dos pedidos de antecipação de tutela, entendo presentes a plausibilidade jurídica do pedido bem como o perigo na demora. É cabível a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, independentemente do depósito judicial. 6- Agravo legal provido.'

(TRF 3ª Região, AI 0027944-64.2014.4.03.0000, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/10/2018, publicado no DJ de 11/10/2018)

'AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL POR SEGURO GARANTIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, logo o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária, não implica a suspensão da exigibilidade dos créditos fiscais, posto que o art. 151 do Código Tributário Nacional é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para tanto. 3. Vale dizer, o seguro garantia não consta do rol taxativo do artigo 151, do CTN, não sendo hábil à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo assim, a sua substituição por seguro garantia é inadequada para os fins propostos. 4. O seguro garantia e a fiança bancária não são equiparáveis ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73. 5. Agravo improvido.'

(TRF 3ª Região, AC 0018666-82.2008.4.03.6100, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgamento em 20/06/2018, publicado no DJ de 12/07/2018),

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PREJUDICADO PELA APRESENTAÇÃO DO VOTO VENCIDO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU COM CLAREZA DA MATÉRIA DITA "OMISSA" PELA EMBARGANTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. 1. Embargos de declaração parcialmente prejudicados por força da apresentação dos fundamentos do voto vencido. 2. No mais, o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora. 3. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, íctu oculi, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no decismum calçados no entendimento segundo o qual o ato de litigar contra texto expresso da lei - art. 38 da LEF - configura litigância de má-fé, ensejando a imposição de multa de 1% do valor da causa. 4. O acórdão é claro no sentido de que o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, V, do CTN, se opõe ao texto expresso da lei, pois o art. 38 da Lei 6.830/80 textualmente estabelece que "a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandato de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". 5. O acórdão também é incisivo no sentido de que esse discurso vem significando há décadas (STF: RE 105.552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985 - RE 103.400, Relator Min. RAFAEL MAYER, Primeira Turma, DJ 01-02-1985) que o contribuinte que ajuiza ação anulatória de débito fiscal não pode pretender a suspensão da exigibilidade dele enquanto discutido nessa espécie de ação e não ser sob o depósito em dinheiro do montante do débito. Inclusive, aponta julgado do STJ, proferido na forma do art. 543-C do CPC/73. 6. Em remate, o acórdão ainda assenta que: 'se o depósito prévio previsto no art. 38 da LEF não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, por outro lado é necessário para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário - nos termos do art. 151 do CTN - inibindo o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica que se formou no STJ de longa data (AgRg nos EDCI no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)'. 7. Não há qualquer omissão quanto ao art. 150, V, do CTN e aos arts. 300 e 1.015, I, do CPC, sequer em relação ao princípio da isonomia.'

(TRF 3ª Região, AI 0013010-33.2016.4.03.0000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgamento em 09/08/2018, publicado no DJ de 17/08/2018) (destaquei)

'AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário oriundo dos Processos Administrativos n.ºs 10880.949917/2012-41, 10880.951986/2012-15 e, 10880.951987/2012-60. 2. Como cediço, a pretensão de desconstituição de atuação fiscal somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a atuação fiscal goza de presunção de legitimidade. Evidentemente toda atuação fiscal representa um ônus ao contribuinte, ante a iminente execução dos créditos inscritos em Dívida Ativa, contudo, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos valores nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN. 3. Afirma-se ter havido a extinção dos débitos objeto dos Processos Administrativos n.ºs. 10880.949917/2012-41, 10880.951986/2012-15, 10880.951987/2012-60, pela compensação administrativa não homologada pelo Fisco (fls. 166/175). Todavia, sequer se preocupou o agravo em colacionar aos autos a cópia dos Processos Administrativos listados nos autos e eventuais Impugnações e Recursos apresentados na esfera administrativa com sua respectiva análise, onde se pudesse aferir as razões pelas quais a compensação deixou de ser homologada, se pela inexistência de crédito ou por equívocos cometidos no preenchimento das DIPJs e DCTFs, como afirmou a agravante, elementos essenciais ao deslinde da questão. 4. Assim, na hipótese, em que pesem as afirmações da empresa autora não há como se aferir, ser indevida a exigência tributária, mormente porque a agravante não logrou êxito em comprovar a existência de efetivo crédito em seu favor, nem indicação de seu montante, não servindo a cópia das guias DARF's colacionadas aos autos, aptas a comprovar a existência de eventual crédito, até porque segundo os Despachos Decisórios colacionados aos autos (folhas 166/175) verifica-se que após o processamento dos créditos - com as compensações declaradas pelo contribuinte - remanescem débitos em nome da empresa agravante, ao que tudo indica pela inexistência de crédito. 5. Portanto, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, pois, qual consignado pelo magistrado, os documentos trazidos a exame não permitem infirmar o crédito tributário, fazendo-se necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição após dilação probatória e contraditório. 6. Agravo de instrumento improvido.'

(TRF 3ª Região, AI 0007772-04.2014.4.03.0000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgamento em 18/07/2018, publicado no DJ de 03/08/2018)

'AGRAVO INTERNO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA ANULADA EM AÇÃO ANTERIOR À AÇÃO DE COBRANÇA. RECURSOS DE APELAÇÃO RECEBIDOS NO EFEITO DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL DA DÍVIDA TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida no feito subjacente em 13 de agosto de 2014, publicada no DJe 19/08/2014. De modo que se aplicam à hipótese dos autos o procedimento recursal previsto no CPC/1973, possibilitando a apreciação do feito à luz do art. 557. Precedentes. Preliminar rejeitada. 2. Para utilização da exceção de pré-executividade é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo. 3. Na presente hipótese, a ora agravante sustenta essencialmente a inexistência da cobrança, pois foi proferida sentença na Ação Anulatória que menciona, na qual foi declarada a nulidade da certidão da dívida ativa, que embasa a execução fiscal originária. 4. Ao que se extrai da consulta processual de primeiro grau, os recursos de apelação interpostos nos autos da referida ação anulatória foram recebidos nos efeitos devolutivo e suspensivo, os quais se encontram pendentes de julgamento nesta Corte Regional. 5. O simples ajuizamento de ação ordinária para discutir a exigibilidade de débitos constante em certidão de dívida ativa, sem o depósito integral dos valores discutidos não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN e art. 38 da Lei n.º 6.830/80. 6. Na hipótese dos autos, não restou comprovada qualquer causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário a obstar o prosseguimento da execução fiscal em exame. 7. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Os julgados colacionados ao agravo interno também em nada favorecem a agravante. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravo Interno improvido.'

(TRF 3ª Região, AI 0023488-71.2014.4.03.0000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgamento em 05/07/2018, publicado no SDJ de 18/07/2018)

Destaco que para suspensão da exigibilidade do crédito tributário a fiança e o seguro garantia não são equiparáveis ao depósito.

Assim, já se manifestou a jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EMDINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70.

RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. '

(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)

TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EMLIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFRE 1 E 2 DO TRF 3A. REGIÃO.

1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).

2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis:

151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela LCP n° 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. "

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) 4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis:

'Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor.'

'Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor.'

5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: 'tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.'

A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução.

Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:

‘À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Ex.a. entenda necessária a garantia da liminar; requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN.’ (grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência.

No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança ‘em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários.’

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equívocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.’

(STJ, REsp 1156668/DF, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 24/11/2010, publicado no DJ de 10/12/2010)

‘TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA - RECOLHIMENTO A MAIOR - AUSÊNCIA DE RETIFICAÇÃO - PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO: INVIÁVEL - TAREFA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA VERDADE REAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE REPETIÇÃO.

1. A fiança e o seguro garantia não são equiparáveis ao depósito, para fins de suspensão da exigibilidade tributária.

2. No caso concreto, a União se opôs ao pedido (fls. 667/669). A substituição não é cabível.

3. A compensação de créditos é tarefa administrativa (artigo 170, do Código Tributário Nacional). Cabe ao Judiciário a análise de legalidade da decisão da autoridade fiscal relativa à compensação.

4. A compensação é viável, se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis.

5. No caso concreto, não há créditos compensáveis: a apelada não retificou as declarações de PIS e COFINS.

6. Sem a retificação das declarações de PIS e COFINS, a autoridade fiscal não poderia identificar saldo compensável do contribuinte.

7. Não realizada a compensação, os créditos de IRPJ e CSLL declarados em PERDCOMP são imediatamente exigíveis, nos termos da Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça.

8. O princípio da verdade real possibilitaria a restituição do indébito, se o pedido de repetição tivesse sido formulado no prazo.

9. No caso concreto, as declarações com apuração a maior de PIS e COFINS, constitutivas do crédito, foram transmitidas entre julho e agosto de 2003.

10. A ação anulatória foi ajuizada em 30 de outubro de 2008 (fls. 02).

11. Ocorreu a prescrição, nos termos do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional e da Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça.

12. Apelação e remessa oficial providas. Pedido de substituição do objeto de garantia indeferido.’

TRF 3ª Região, ApReeNec 0026732-51.2008.4.03.6100, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 09/08/2018, publicado no DJ de 17/08/2018)

E de minha relatoria:

‘AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. A propositura de ação de conhecimento em face da União perante Juízo Estadual caracteriza infringência à regra contida no art. 109, inciso I, e §2º, da CF, uma vez que a competência do Juízo Federal para apreciar e julgar a ação anulatória é absoluta, em razão da matéria, daí porque não se reinem os processos pela conexão, ainda que, no caso como o dos autos, para o processamento da execução, o Juízo Estadual esteja investido da competência federal delegada. A ação anulatória foi ajuizada sem o devido depósito, o que impede a concessão da antecipação da tutela. Agravo de instrumento a que se nega provimento.’

(TRF 3ª Região, AI 00175327420144030000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgamento em 13/11/2014, publicado no DJ de 24/11/2014)

...’

Assim, merece reforma a r. decisão atacada.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022637-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ - IMETROPARÁ, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: MANOELA MORGADO MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A, MANOELA MORGADO MARTINS - PA9770-A

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEDRO BALBUENA GONCALVES - SP356725, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. INCABÍVEL.

A ação anulatória foi ajuizada sem o devido depósito, o que impede a concessão da antecipação da tutela.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018739-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SYLMARA NUNES PEDROSA

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MAGALHAES ALBUQUERQUE - MS12210

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018739-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SYLMARA NUNES PEDROSA

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MAGALHAES ALBUQUERQUE - MS12210

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Sylmara Nunes Pedrosa, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "quo", que deferiu parcialmente o pedido de desbloqueio formulado, liberando o saldo de R\$98,34, equivalente a 70% da verba salarial penhorada no montante de R\$ 140,49.

Em suas razões de inconformismo, alega o agravante que, segundo a jurisprudência majoritária do c.STJ, o valor poupado pelo devedor até o limite de quarenta salários mínimos ostenta natureza de crédito alimentar, na medida em que assume a função de viabilizar a garantia e segurança do sustento pessoal e familiar e que, portanto, o dever fundamental de pagamento dos tributos não deve ter o condão de afastar, de forma inexorável, a natureza essencialmente alimentícia do saldo existente na conta poupança em nome da executada, de modo a permitir a sua construção.

A análise do pedido de concessão de efeito suspensivo foi postergado para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimado, o agravado apresentou contraminuta.

Foi deferido o efeito suspensivo pleiteado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018739-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: SYLMARA NUNES PEDROSA

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MAGALHAES ALBUQUERQUE - MS12210
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão versada nos autos envolve o bloqueio de ativos financeiros do agravante via Bacenjud, os quais segundo alega e comprova são provenientes de salário e depósitos de poupança inferiores a 40 salários mínimos.

Os valores depositados em conta de poupança até o montante de 40 salários mínimos, nos termos do inciso X, do artigo 833, do CPC, são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despendida a comprovação de que o valor recebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do executado. A lei não limita os valores impenhoráveis, ou seja, abarca a totalidade das verbas percebidas em razão da atividade laborativa, seja pela contraprestação da força de trabalho, pelo ressarcimento de despesas efetuadas em razão da atividade, seja decorrente da aposentaria. É impenhorável porque a lei determina. Confira-se:

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(....)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

(...)

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO COLEGIADO. NÃO OCORRÊNCIA. PENHORA. SALÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte Superior, é possível ao relator, mediante decisão monocrática, negar seguimento ao recurso especial quando presentes as hipóteses do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e 34, XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, quais sejam, recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a estímulo ou jurisprudência do tribunal de origem ou de tribunal superior, não havendo que se falar, pois, na presente hipótese, em usurpação da competência de órgão colegiado.

2. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é incabível a incidência de penhora sobre percentual de valores recebidos a título de salário, a teor do que prescreve o art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 555.675/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 09/10/2014).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.184.765/PA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos), ratificou o entendimento de que "a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 549.871/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014)."

In casu, verifica-se através da documentação acostada aos autos, (cópia de extratos bancários e cartões magnéticos) que os valores bloqueados/penhorados nos autos da execução fiscal nº 0002940-43.2009.4.03.6000, são referentes a depósitos em conta salário e conta poupança em montante inferior a 40 salários mínimos, não devendo subsistir tal situação frente à impenhorabilidade dos numerários em questão, nos termos do inciso X, do artigo 833, do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que o MM. Juízo "a quo" adote as providências cabíveis para o imediato desbloqueio dos valores depositados nas contas de titularidade da agravante.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 833, INCISO IV, DO CPC. VALORES REFERENTE A PENSÃO ALIMENTÍCIA. RECURSO PROVIDO.

1. A questão versada nos autos envolve o bloqueio de ativos financeiros do agravante via Bacenjud, os quais segundo alega e comprova são provenientes de depósitos de poupança inferiores a 40 salários mínimos.
2. Os valores depositados em conta de poupança até o montante de 40 salários mínimos, nos termos do inciso X, do artigo 833, do CPC, são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despicenda a comprovação de que o valor recebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do executado. A lei não limita os valores impenhoráveis, ou seja, abarca a totalidade das verbas percebidas em razão da atividade laborativa, seja pela contraprestação da força de trabalho, pelo ressarcimento de despesas efetuadas em razão da atividade, seja decorrente da aposentaria. É impenhorável porque a lei determina.
3. *In casu*, verifica-se através da documentação acostada aos autos, (cópia de extratos bancários e cartões magnéticos) que os valores bloqueados/penhorados nos autos da execução fiscal nº 0002940-43.2009.403.6000, são referentes a depósitos em conta salário e conta poupança em montante inferior a 40 salários mínimos, não devendo subsistir tal situação frente à impenhorabilidade dos numerários em questão, nos termos do inciso X, do artigo 833, do CPC.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011726-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: PERALTA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME COSTA ROZO GUIMARAES - SP258149
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Doc. 91823989: Melhor analisando o presente feito e diante das considerações da agravante, verifico que, quando da interposição do agravo de instrumento o recorrente, apesar de não ter realizando o preparo nos termos determinados pelo Provimento nº 138/2017 deste Tribunal Regional, não deixou de recolher custas (doc. nº 59821639).

Por esta razão, inaplicável o art. 1007, § 4º do CPC, que prevê o pagamento em dobro nos casos de **ausência de recolhimento de preparo**, sendo exigível apenas o recolhimento simples das custas, nos termos do Provimento nº 138/2017.

Assim, tendo em vista que houve a devida regularização do preparo (doc. 67446164), reconsidero a decisão de deserção e conheço do agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno.

Publique-se. Intime-se.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023307-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SIMONE DE CAMARGO RUBIO - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante informação doc. n. 102535731, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027052-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DIGITAL SHOP COMERCIAL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação do fisco, homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial e determinou a expedição de ofício precatório, a teor do no §3º do artigo 535 do Código de Processo Civil (Id. 21280189 dos autos originais).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do risco de lesão grave e difícil reparação ao interesse público.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"seja concedido o efeito suspensivo pleiteado, ante o risco de lesão grave e difícil reparação ao interesse público e em face da plausibilidade do direito invocado, suspendendo-se imediatamente os efeitos da decisão agravada"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão de lesão grave e difícil reparação ao interesse público, o que não se verifica na espécie, dado que, a teor do artigo 100, § 5º, da CF, a inclusão de dívidas no orçamento das entidades de direito público, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho somente serão pagas até o final do exercício seguinte (2020), de modo que as demais ordens de pagamento poderão ser eventualmente honradas a partir de 2021, o que afasta a alegação de urgência. Ressalte-se que há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora ou lesão ao executado. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028386-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: DOUGLAS HENRIQUE RUFINO
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, ANTONIO LUIZ MARTINS RIBEIRO - SP290510-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Desistência do agravo de instrumento requerida por **Douglas Henrique Rufino** (Id 103912827), a qual homologo, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025974-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

DECISÃO

Desistência do agravo de instrumento requerida pelo **INMETRO** (Id 99865915), a qual homologo, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026077-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

DECISÃO

Desistência do agravo de instrumento requerida pelo **INMETRO** (Id 102013991), a qual homologo, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001765-36.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.M.MARXSEN ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por A. M. Marxsen Engenharia e Construções Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 41299262), para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal, devendo a correção monetária e os juros serem obedecidos ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos e a impossibilidade de extensão do entendimento existente no RE nº 574.706-PR ao caso da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 41298058), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deívando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000938-88.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GENUS DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO AUGUSTO ANTUNES - SP172627-A, GLACITON DE OLIVEIRA BEZERRA - SP349142-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Genus Distribuidora de Cosméticos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como o direito de compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 39902134) para afastar a incidência de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Condenou, ainda, a União à restituição ou à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da presente ação, devidamente atualizados pela SELIC, sem outros acréscimos, procedimento a ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença. Custas "ex lege", devidas pela União a título de reembolso. Honorários advocatícios devidos pela União, aplicando-se sobre o valor da condenação, os percentuais mínimos previstos nas tabelas regressivas constantes dos incisos do parágrafo 3º, do art. 85 do CPC.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito em virtude da ausência de julgamento definitivo da causa pelo C. STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, sustenta, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento/receita bruta da empresa, amparado no conceito firmado na EC nº 20/98 e disciplina prevista no art. 2º, §3º, I, da Lei nº 9718/98 e Leis nº 07/70, 10.637/2002 e 10.833/2003, entendimento aliás predominante nas Cortes Superiores, posteriormente positivado pela edição da Lei nº 12.973/2014, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, a reforma da sentença relativamente aos critérios de compensação e consectários, bem como a necessidade da submissão do julgado ao reexame necessário, para que seja afastada a possibilidade de compensação dos valores porventura.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primariamente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 39902118 e 39902119), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...). "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se, ainda, a regra do artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego provimento** à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001765-36.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.M.MARXSEN ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por A. M. Marxsen Engenharia e Construções Ltda como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 41299262), para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal, devendo a correção monetária e os juros serem obedecidos ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos e a impossibilidade de extensão do entendimento existente no RE nº 574.706-PR ao caso da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devidos aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se esqueça que o mesmo raciocínio no tocante à não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC/1973), retratação para adequação à jurisprudência.

-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

-A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGAPROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 41298058), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027596-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARCELO RENATO KELEN

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002098-70.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEXTIL P.B.S. LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Têxtil P.B.S. Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como o direito de compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 65241276) para: a) reconhecer indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; b) reconhecer o direito da autora de compensar/restituir os valores pagos indevidamente desde cinco anos antes do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei nº 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Com fulcro no artigo 85 do Código de Processo Civil, condenou, ainda, a União ao reembolso das custas e a responder, por inteiro, pelos honorários advocatícios, que serão calculados mediante a aplicação dos coeficientes mínimos indicados nos incisos do § 3º do artigo 85 do CPC, na forma prevista em seu § 4º, inciso II, e § 5º, sobre o valor do indébito tributário não prescrito ora reconhecido.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ante a necessidade de imediata suspensão do feito em virtude da ausência de julgamento definitivo da causa pelo C. STF, bem como em razão da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Sustenta, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento/receita bruta da empresa, amparado na EC nº 20/98, Leis nº 9718/98, Leis nº 0770, 10.637/2002 e 10.833/2003, entendimento aliás sedimentado no C. STJ, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à necessidade de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 58479143), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se, ainda, a regra do artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **negar provimento** à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002098-70.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEXTIL P.B.S. LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Têxtil P.B.S. Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como o direito de compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 65241276) para: a) reconhecer indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; b) reconhecer o direito da autora de compensar/restituir os valores pagos indevidamente desde cinco anos antes do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei nº 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Com fulcro no artigo 85 do Código de Processo Civil, condenou, ainda, a União ao reembolso das custas e a responder, por inteiro, pelos honorários advocatícios, que serão calculados mediante a aplicação dos coeficientes mínimos indicados nos incisos do § 3º do artigo 85 do CPC, na forma prevista em seu § 4º, inciso II, e § 5º, sobre o valor do indébito tributário não prescrito ora reconhecido.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ante a necessidade de imediata suspensão do feito em virtude da ausência de julgamento definitivo da causa pelo C. STF, bem como em razão da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Sustenta, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento/receita bruta da empresa, amparado na EC nº 20/98, Leis nº 9718/98, Leis nº 07/70, 10.637/2002 e 10.833/2003, entendimento alás sedimentado no C. STJ, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceco no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à necessidade de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 58479143), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deitando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se, ainda, a regra do artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016589-11.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016589-11.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5030635-57.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGILTEC SOLUCOES EM TI LTDA.
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Agiltec Soluções em TI Ltda com o objetivo de recolher a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos dez anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença parcialmente concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 55176476), para assegurar o direito de a impetrante recolher a Cofins sem a inclusão do ISS na sua base de cálculo. Assegurando, ainda, o direito de compensar o que foi pago a maior a esse título, desde 11/12/2013, com parcelas vencidas e vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observado o disposto no art. 170-A do CTN. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege"

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a impossibilidade de extensão do entendimento existente no RE nº 574.706-PR ao caso da inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante orientação sedimentada nas Cortes Superiores, sendo-lhe também aplicáveis as disposições contidas na Lei nº 12.973/2014, razões pelas quais é devida sua inclusão na base de cálculo da COFINS. Defende, por fim, a necessidade de reforma da sentença no tocante aos critérios de compensação e no tocante aos consectários.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS na base de cálculo da COFINS, com a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALEBBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/A CORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

-A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 551764438), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, raciocínio também aplicável ao ISS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016589-11.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016589-11.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003074-40.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRANGO NUTRIBEM LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Frango Nutribem Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da ação pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 22081739), para a desobrigar a autora de incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para determinar a re que receba como restituíveis ou compensáveis, a partir do trânsito e julgado desta, os valores indevidamente recolhidos a maior nos cinco anos que antecederam à propositura da presente ação com qualquer tributo administrado pela Receita Federal. Os créditos a serem restituídos ou compensados deverão receber correção e juros, desde o pagamento, conforme os índices adotados pelo Manual par a Orientação e Cálculos da Justiça Federal.

Inconformada com a r decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante orientação consolidada no C.STJ, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 22081739), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se, ainda, a regra do artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego provimento** à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006800-25.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PADTEC S/A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Padtec S/A com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 55233343), para determinar à Autoridade Impetrada que se abstivesse da exigência do crédito tributário decorrente da incidência do ISS na base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS, deferindo à Impetrante o procedimento legal de compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, não atingidos pela prescrição quinquenal, com atualização pela taxa SELIC (Lei nº 9.250/95), após o trânsito em julgado, em procedimento administrativo perante a Receita Federal do Brasil, observada a legislação vigente, conforme motivação. Ressalvou expressamente a atividade administrativa da Autoridade Impetrada para verificação do procedimento e apuração dos valores relativos à pretensão formulada. Custas "ex lege". Indevidos honorários advocatícios a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nº 521/STF e 105/STJ.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, pois gera reflexos no caos em discussão. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante sólida corrente jurisprudencial, posteriormente positivada com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

-A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Apelação da Autora provida.

(TRF 3º Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*
- 2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*
- 3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*
- 4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 55232673), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, raciocínio também aplicável ao ISS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deitando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011304-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VDM COMERCIO E REPRESENTACAO DE AUTO PECAS LTDA, VDM COMERCIO E REPRESENTACAO DE AUTO PECAS LTDA, DANTE FRANCISCO MASULLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por VDM Comércio e Representação de Auto Peças Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 84763872) para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para reconhecer o direito da parte impetrante de compensar administrativamente os valores indevidamente recolhidos a tais títulos, dos últimos 05 anos, conforme fundamentação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal defendendo, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante orientação sedimentada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 84763853 e 84763854), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011304-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VDM COMERCIO E REPRESENTACAO DE AUTO PECAS LTDA, VDM COMERCIO E REPRESENTACAO DE AUTO PECAS LTDA, DANTE FRANCISCO MASULLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por VDM Comércio e Representação de Auto Peças Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 84763872) para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para reconhecer o direito da parte impetrante de compensar administrativamente os valores indevidamente recolhidos a tais títulos, dos últimos 05 anos, conforme fundamentação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal defendendo, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante orientação sedimentada no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGAPROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 84763853 e 84763854), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deitando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030129-81.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARATVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
#{processoTrfHome;processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: TRU HOTELARIA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ROUPA DE CAMA, MESA E BANHO LTDA - EPP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Tru Hotelaria, Comércio, Importação e Exportação de Cama, Mesa e Banho Ltda. com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como o direito de compensar/repeter as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 65530084) para determinar a EXCLUSÃO do ICMS das bases de cálculo da COFINS e do PIS, autorizando o recolhimento das contribuições sem a inclusão dos tributos. Reconheceu, ainda, o direito da parte autora, com o trânsito em julgado, à restituição/compensação dos créditos desta decisão, observado o prazo prescricional de cinco anos contados da data do pagamento antecipado do tributo (artigo 150, § 1º do CTN), e considerando a data de ajuizamento da ação (06.12.2018). Os valores devendo ser atualizados pelos mesmos índices utilizados pelo fisco para atualizar seus créditos, atualmente a SELIC. Condenou, por fim, a União ao ressarcimento das custas recolhidas pela autora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, os quais foram fixados nos percentuais mínimos do § 3º do artigo 85 do CPC, com escalonamento nos termos do § 5º, incidente sobre o valor do proveito econômico obtido, a teor do que prevê o artigo 85, § 4º, II, do CPC.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento/receita bruta da empresa, amparado nas Leis nº 9718/98, Leis nº 07/70, 10.637/2002 e 10.833/2003, entendimento alás dominante no C. STJ, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceleso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 65530074 a 65530083), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se, ainda, a regra do artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000794-16.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BYG TRANSEQUIP IND E COM DE EMPILHADEIRAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: OTAVIO ROMANO DE OLIVEIRA - SP231795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Byg Transequip Indústria e Comércio de Empilhadeiras Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como o direito de compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 65241276) para: 1) declarar a inconstitucionalidade da inclusão da parcela devida a título de ICMS na base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS; (2) condenar a União (Fazenda Nacional) a restituir à parte autora as parcelas da contribuição comprovadamente recolhidas sobre essa base indevidamente estendida, observado o prazo prescricional, em montante a ser apurado em liquidação de sentença que faça incidir exclusivamente a taxa Selic desde cada recolhimento indevido. Podendo a autora, à sua escolha e após o trânsito em julgado, optar por compensar a importância a lhe ser devida com débitos próprios havidos com a Fazenda Nacional, nos termos do enunciado n.º 461 da Súmula do STJ. No que couber, devendo ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB n.º 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, decretou a suspensão da exigibilidade do débito tributário acima afastado, até a formação da coisa julgada ou até novo pronunciamento jurisdicional. Nos termos do parágrafo 2.º do artigo 85 do mesmo Código, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados como devido o percentual médio (soma do percentual máximo com o percentual mínimo, dividido por dois) do inciso pertinente do parágrafo 3.º do mesmo artigo 85, inciso a ser definido apenas na fase de liquidação, após a atualização do valor devido até a data da conta de liquidação. Custas processuais a cargo da União - de que está isenta, contudo. A isenção, entretanto, não a exige de reembolsar custas antecipadas pela contraparte, condenação que ora lhe foi imposta.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de imediata suspensão do feito em virtude da ausência de julgamento definitivo da causa pelo C. STF, bem como em razão da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, sustenta, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento/receita bruta da empresa, amparado na EC nº 20/98, Leis nº 9718/98, Leis nº 07/70, 10.637/2002 e 10.833/2003, entendimento aliás sedimentado no C. STJ, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 65241189 a 6524216, 6524219 a 6524229, 6524234 a 6524242 e e 6524244 a 6524246), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018)

A propósito, destaco que E. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deitando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se, ainda, a regra do artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas na taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego provimento** à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027636-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARCIO ROBERTO KELEN

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000687-52.2014.4.03.6115
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A
APELADO: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO - SP168981-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007352-96.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIMED DE SERTÃOZINHO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FORCENETTE - SP175076-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027675-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INDUSTRIA METALURGICA HORIZONTE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIVALDO SOUZA DO NASCIMENTO - SP180312-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027558-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INDUSTRIA METALOQUIMICA KELS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000532-13.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO - SP177771-N, MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

APELADO: ANGELA MARIA DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005747-18.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: FABIO JOSE BUSCARILO ABEL - SP117996-A, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382-A, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A

APELADO: RENATA FREITAS MARTINS ZORZENON

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005112-43.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382-A

APELADO: LUIZ FERNANDO MEDEIROS XAVIER - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Novo Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027581-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: KRM PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027564-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: RECUPERADORA DE METAIS 8 DE SETEMBRO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027486-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LEONARDO & LIGIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, BLLA - PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA, LLBA - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA, LB JUNQUEIROPOLIS - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS SPE LTDA, LB BARRETOS - PARTICIPACOES SOCIETARIAS SPE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida por Juiz Estadual, investido de competência federal delegada, em ação de execução fiscal, inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça de São Paulo.

Em razão do errôneo protocolo, o Tribunal de Justiça de São Paulo não conheceu do recurso e determinou a imediata remessa dos autos a este Tribunal (págs. 31/37 – ID nº 99754092).

Nesta Corte o recurso foi distribuído em 22/10/2019 (conforme consulta ao andamento processual no site www.jfsp.jus.br) e, considerando que o agravante foi intimado em 22/07/2019 (págs. 25/26 – ID nº 99754092), o agravo é intempestivo.

Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar tal questão, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso, ante sua intempestividade. Não há que se falar, ainda, na aplicação do princípio da fungibilidade ao caso em tela, considerando que tal equívoco caracteriza erro grosseiro.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 1271353/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013)

É também o entendimento desta E. Quarta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO. JUSTIÇA ESTADUAL. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Não se constata a colisão com os incisos XXXV e LV do artigo 5º da Constituição Federal, tampouco a incompatibilidade com os artigos 244 e 250 do Código de Processo Civil, na medida em que não se está a excluir da apreciação pelo poder judiciário de lesão ou ameaça a direito do agravante, assim como não se declara nulidade de atos praticados.

- Uma vez que o feito principal tramita em vara da Justiça estadual por delegação federal, o tribunal competente para processar e julgar a irrisignação é, in casu, este Tribunal Regional Federal, para onde o recorrente deveria ter dirigido seu inconformismo.

- O protocolo equivocado no TJSP não pode ser considerado para efeito de verificação da tempestividade, ante a inexistência do serviço de protocolo integrado entre esta corte e os fóruns da Justiça estadual.

- A ausência de qualquer informação que justifique a interposição em outro tribunal resulta na falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, qual seja, a tempestividade.

- Inalterada a situação fática, a irrisignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

(TRF-3ª Região, AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0012515-91.2013.4.03.0000/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 06/09/2013, D.E. 16/09/2013)

Assim, ante a intempestividade, o recurso interposto é inadmissível.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, III do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027618-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARIO RUBENS KELEN

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025871-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Tendo em vista a ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal, manifeste-se o agravado, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026679-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024612-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: SUSANA MARIA BERNARDES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIA DE PAIVA MEIRA LOURENCO - SP316831
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Nos termos do artigo 10, do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravante para que se manifeste acerca da tempestividade do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027519-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MKM - METAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA - SP150002-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027245-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HRD PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027724-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA PRUDENTE LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contrarrazão.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002617-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: FERNANDA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO, ANTONIO RUFATO JUNIOR, CAMILA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928, DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928, DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A, MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002617-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: FERNANDA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO, ANTONIO RUFATO JUNIOR, CAMILA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928, DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928, DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A, MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO, ANTONIO RUFATO JUNIOR e por CAMILA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO em face de decisão que indeferiu o pedido liminar de reconhecimento do direito de os agravantes Fernanda e Antonio submeterem-se à fertilização *in vitro* a partir de óvulos doados pela agravante Camila, irmã da primeira, abstendo-se a autarquia de adotar quaisquer medidas contras os profissionais envolvidos na intervenção.

Alega a agravante, em síntese, que a necessidade da autora é premente e que não há motivos para a negativa da concessão da tutela antecipada, eis que o tratamento médico que busca realizar não encontra exclusão nas hipóteses legais. Defende que a observância da Resolução nº 2.168/2017 da CFM se mostra impraticável, visto que a autora é de etnia japonesa e que a doação de óvulos é quase inexistente, por questões culturais. Argui que, embora o anonimato do doador seja importante, não deve prevalecer no caso concreto até mesmo diante do parentesco observado e que revela obrigações preexistentes de cuidado e assistência mútua.

O pedido liminar foi indeferido.

A UNIÃO FEDERAL apresentou contrarrazões.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002617-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: FERNANDA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO, ANTONIO RUFATO JUNIOR, CAMILA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928, DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A, MICHEL LUIZ MESSETTI - SP283928

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Monica Nobre.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO, ANTONIO RUFATO JUNIOR e por CAMILA MINURA DE CAMARGO PENTEADO em face de decisão que indeferiu o pedido liminar de reconhecimento do direito de os agravantes Fernanda e Antonio submeterem-se à fertilização in vitro a partir de óvulos doados pela agravante Camila, irmã da primeira, abstendo-se a autarquia de adotar quaisquer medidas contras os profissionais envolvidos na intervenção.

Alega a agravante, em síntese, que a necessidade da autora é premente e que não há motivos para a negativa da concessão da tutela antecipada, eis que o tratamento médico que busca realizar não encontra exclusão nas hipóteses legais. Defende que a observância da Resolução nº 2.168/2017 da CFM se mostra impraticável, visto que a autora é de etnia japonesa e que a doação de óvulos é quase inexistente, por questões culturais. Argui que, embora o anonimato do doador seja importante, não deve prevalecer no caso concreto até mesmo diante do parentesco observado e que revela obrigações preexistentes de cuidado e assistência mútua.

O pedido liminar foi indeferido.

A eminente Relatora votou no sentido de negar provimento ao recurso e julgo prejudicado o agravo regimental.

Coma devida vênia, usei divergir da ilustre Relatora.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

A Lei Federal nº 9.263/93, que, ao regulamentar o planejamento familiar, trata a matéria de maneira bastante restritiva, ao informar que “para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contraceção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção.” (artigo 9º).

Conforme bem afirmou o agravado: “A proteção estabelecida pelas normas nesta seara do direito e da saúde, sob o ponto de vista da bioética, avançam muito além da garantia à gestação. A própria Lei Federal acima citada regulamenta também procedimentos esterilizatórios, demonstrando que o “planejamento familiar” é um termo conceitualmente bastante amplo”.

É bem verdade que a Lei não concede uma “carta em branco” para que as pessoas, em nome do planejamento familiar, adotem qualquer medida que lhes garantam o direito à concepção, transpondo os princípios da ética e da moralidade, posto que, efetivamente, há limites constitucionais e legais para isso.

Mas isso não pode significar qualquer restrição do direito ao planejamento familiar, nem ao exercício da maternidade e mesmo da paternidade quando confrontados com valores éticos e morais ainda não contemplados pelo legislador ordinário.

Ora, é inegável que muito embora a Constituição Federal reconheça o direito do casal ao livre planejamento familiar, não há norma legal regulamentadora da reprodução humana assistida.

Vale dizer, a Resolução CFM nº 2.168/2017, ao estabelecer, em qualquer caso, a obrigatoriedade do anonimato entre a doadora e os receptores de óvulos, viola o princípio da legalidade, pois cria restrição ao exercício do direito à fertilização in vitro não prevista em lei.

A respeito do tema, confira-se o acórdão abaixo transcrito deste egrégio Tribunal:

“*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REPRODUÇÃO ASSISTIDA - FERTILIZAÇÃO IN VITRO - ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AD CAUSAM - INOCORRÊNCIA - DOADORA E RECEPTORA DE ÓVULOS - DOAÇÃO ENTRE IRMÃS - REGRA DO ANONIMATO - RESOLUÇÃO/CFM Nº 2121/2015 - INAPLICABILIDADE - PLANEJAMENTO FAMILIAR - SAÚDE - DIREITO FUNDAMENTAL. 1. Legitimidade da receptora de óvulos, seu cônjuge e irmã (possível doadora) para a propositura da presente ação. Evidencia-se a titularidade dos autores para pleitearem o direito debatido, dada a inegável repercussão, em suas esferas jurídicas, da proibição de realização de procedimento de reprodução assistida mediante doação de óvulos por pessoa conhecida, inscrita na Resolução/CFM nº 2013/2013 e repetida pela Resolução/CFM nº 2121/2015, em vigor. 2. Legitimidade passiva ad causam do Conselho Regional de Medicina, considerando sua atribuição fiscalizatória do cumprimento das diretrizes que vinculam os profissionais e entidades da área médica. 3. Causa madura. Afastada a sentença terminativa, está o Tribunal autorizado, em sede de apelação, a proceder ao imediato julgamento do feito sempre que (i) versar a causa sobre questão exclusivamente de direito e (ii) encontrar-se o feito em estado que possibilite seu imediato julgamento (art. 515, § 3º, CPC). 4. A adoção dos procedimentos e técnicas de reprodução assistida encontra guarida nos direitos constitucionais ao planejamento familiar (art. 226, § 7º, CF/88) e à saúde (art. 196, CF/88), bem como no princípio da autonomia privada. 5. Em harmonia com a Constituição, o Código Civil reconhece, no artigo § 2º do art. 1.565, a importância do planejamento familiar, direito cujo exercício deve contar com apoio educacional e financeiro do Estado. 6. Nesse cenário de tutela da aspiração reprodutiva como consequência do direito fundamental à saúde e ao planejamento familiar e, consequentemente, de autorização e facilitação de acesso às técnicas de procriação medicamente assistida, eventuais restrições, para se legitimarem, devem encontrar suporte lógico, científico e jurídico. 7. O direito à reprodução por técnicas de fecundação artificial não possui, por óbvio, caráter absoluto. Contudo, eventuais medidas restritivas de acesso às técnicas de reprodução assistida, insito ao exercício de direitos fundamentais de alta envergadura, consoante demonstrado, só se justificam diante do risco de dano efetivo a um bem relevante, análise a ser perpetrada, não raro, em face do caso concreto. 8. No caso dos autos, objetivam os autores autorização para a realização de procedimento de fertilização in vitro mediante utilização de óvulos de doadora conhecida (irmã da autora), afastando-se a proibição do item 2, IV, da Resolução nº 2121/2015, emanada do Conselho Federal de Medicina, que revogou a anterior Resolução/CFM nº 2013/2013, embora mantenha disposição no mesmo sentido. 9. A razão maior da proibição inscrita na Resolução/CFM nº 2121/2015, ao resguardar a identidade de doador(a) e receptor(a), encontra fundamento ético nos riscos de questionamento da filiação biológica da futura criança, desestabilizando as relações familiares e pondo em cheque o bem estar emocional de todos os envolvidos. 10. Os laços consanguíneos existentes entre as irmãs e o fato da possível doadora haver constituído família tornam remota a chance de qualquer disputa em torno da maternidade, caindo por terra, então, diante da análise da situação concreta, a proibição inserida na norma questionada e a cautela representada pela preocupação que moveu o Conselho Federal de Medicina ao erigi-la. 11. Por outro lado, se o sigilo é importante para garantir aos doadores de gametas isenção de responsabilidade em face dos deveres inerentes às relações de filiação, sob esse aspecto também não se mostra consentâneo com o caso concreto, no qual a relação de parentesco verificada entre doadora, casal e futura criança caracteriza vínculo do qual decorrem obrigações preexistentes de cuidado e assistência mútua. 12. A questão posta não se coloca em face da inidoneidade do texto normativo emanado do Conselho Federal de Medicina, mas de sua inaplicabilidade ao caso sub judice, considerando a razão maior de sua existência. 13. Outrossim, as normas que minudenciam regras aplicáveis aos procedimentos marcados pela intervenção humana na procriação artificial, emanadas desse Conselho, ostentam natureza infralegal, veiculando preceitos eminentemente éticos, portanto, desprovidos de caráter sancionatório (exceto o disciplinar), que, em nosso ordenamento jurídico, é inerente às manifestações do Poder Legislativo. 14. Reconhecido o direito à efetivação do procedimento de fertilização in vitro a partir de óvulos doados pela irmã da autora, abstendo-se a autarquia de adotar quaisquer medidas ético-disciplinares contra os profissionais envolvidos nessa intervenção, aos quais se reserva o direito de aferir a viabilidade do procedimento mediante oportuna realização dos exames necessários” (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Ap 00070529820134036102, relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 data: 19/11/2015, g.n.).*

Como é bem de ver, se o sigilo é importante para garantir aos doadores de gametas isenção de responsabilidade em face dos deveres inerentes às relações de filiação, sob esse aspecto também não se mostra consentâneo com o caso concreto, no qual a relação de parentesco verificada entre doadora, casal e futura criança caracteriza vínculo do qual decorrem obrigações preexistentes de cuidado e assistência mútua.

E mais, enquanto pendentes de específica regulamentação legal as questões inerentes à reprodução humana assistida, há de se reconhecer a necessidade de sopesar a aplicabilidade do princípio do anonimato dos doadores de gametas mediante revisão judicial de sua serventia ao caso concreto.

Por outro lado e tal como bem aduziram os agravantes, será muito difícil para a agravante conseguir uma doadora nos termos da resolução 2168/2017 do CFM, tendo em vista que a autora é de etnia japonesa já aguarda muito tempo uma doadora compatível.

E não é demais afirmar, por derradeiro, que o direito à vida deve ser assegurado à mulher desde a concepção, o que implica e pode ser traduzido até na escolha do pai biológico.

No mais, a necessidade da agravante é premente, vez que constou do relatório médico que instrui o recurso (ID 29799738 E 29799741) que: “Outro ponto importante a ser levado em consideração, é a idade materna (39 anos). Sabemos que os riscos relativos às doenças materno-fetais (hipertensão arterial, diabetes, cardiopatias, parto prematura, placenta prévia, baixa peso ao nascer e a necessidade de parto cesariano), independente da fonte de óvulos, irão permanecer e aumentar com a idade, o que justifica a urgência no tratamento.”

Destarte, impõe-se o reconhecimento do direito de submeterem-se os agravantes Fernanda e Antonio ao procedimento de fertilização *in vitro* a partir de óvulos doados pela irmã da autora, Camila, abstendo-se a autarquia ré de adotar quaisquer medidas ético-disciplinares contra os profissionais envolvidos nessa intervenção, aos quais se reserva o direito de aferir a viabilidade do procedimento mediante oportuna realização dos exames necessários.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de deferir a liminar para que os recorrentes realizem a fertilização *in vitro*, garantida aos profissionais envolvidos a não aplicação de qualquer sanção. Julgo prejudicado o agravo regimental.

É como voto.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

DECLARAÇÃO DE VOTO – AI 5002617 - PJe

Agravo de instrumento interposto por FERNANDA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO, ANTONIO RUFATO JUNIOR e por CAMILA MINURA DE CAMARGO PENTEADO contra decisão que indeferiu o pedido liminar para autorizar os dois primeiros a realizarem fertilização *in vitro* a partir de óvulos doados por pela terceira, irmã da primeira, abstendo-se a autarquia de adotar quaisquer medidas contra os profissionais envolvidos na intervenção.

A eminente Des. Fed. Mônica Nobre votou no sentido de desprover o recurso por entender ausentes elementos para possibilitar cognição segura do caso, bem como à vista de a medida ser satisfativa. Com a devida vênia, dirijo.

Primariamente, entendo configurado o perigo da demora. Constou do relatório médico que instrui o recurso (ID 29799738 E 29799741) que: “Outro ponto importante a ser levado em consideração, é a idade materna (39 anos). Sabemos que os riscos relativos às doenças materno-fetais (hipertensão arterial, diabetes, cardiopatias, parto prematura, placenta prévia, baixa peso ao nascer e a necessidade de parto cesariano), independente da fonte de óvulos, irão permanecer e aumentar com a idade, o que justifica a urgência no tratamento” (grifei).

Por outro lado, no que toca à relevância da fundamentação, a par do direito fundamental à saúde (artigo 196, CF), o artigo 226, parágrafo 7º, da Constituição Federal estabelece que o planejamento familiar é livre decisão do casal e compete ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício deste direito:

“Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...)”

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas”.

O artigo 9º da Lei nº 9.263/96, especificamente editada para regulamentar o mencionado parágrafo da Carta Magna, prevê o seguinte:

“Art. 9º Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção.

O Código Civil igualmente assegura ao casal a liberdade de opção do planejamento familiar:

Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.

(...)

§ 2º O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas.

Por fim, vale destacar o que dispõe a Declaração Universal sobre Bioética e Direito Humanos:

Art. 5. A autonomia das pessoas no que respeita à tomada de decisões, desde que assumam a respectiva responsabilidade e respeitem a autonomia dos outros, deve ser respeitada. No caso das pessoas incapazes de exercer a sua autonomia, devem ser tomadas medidas especiais para proteger os seus direitos e interesses

O direito à reprodução por meio de fecundação artificial não possui, por óbvio, caráter absoluto. Entretanto, a restrição ao acesso às técnicas de reprodução assistida, indispensável para o exercício de direitos fundamentais de alta envergadura, só se justifica diante do risco de dano efetivo a um bem igualmente relevante, tal como a vida ou a saúde, como deixou claro o legislador.

Nesse contexto, o Conselho Federal de Medicina editou a Resolução nº 2.168/2017, que impõe, em qualquer caso, a obrigatoriedade do anonimato entre a doadora e os receptores de óvulos. Por força dessa regulamentação, o casal recorrente está impedido de realizar a fertilização *in vitro* a partir de material da irmã do cônjuge feminino. Todavia, está demonstrado que, previamente, já foram feitas sete tentativas frustradas de utilizar essa técnica com óvulos da própria consorte. Ademais, a autora é de etnia japonesa e há muito tempo aguarda doador compatível sem sucesso. A candidata a doadora, por sua vez, já constituiu família e tem filhos.

A análise do caso dos autos não pode perder de vista os valores constitucionais mencionados e que demandam afirmação concreta. Decidir com base simplesmente na proibição infralegal subverte completamente essa ordem. Não bastasse, considero a resolução ora questionada de duvidosa constitucionalidade por ofensa ao princípio da legalidade. Assim como o Código Civil cuidou de extrair das garantias à intimidade e à privacidade e do princípio fundamental da dignidade humana as linhas gerais dos direitos à personalidade no seu Capítulo II (artigos 11 a 21), as questões que envolvem a reprodução assistida necessitam de tratamento em lei, especialmente quando restringem a autonomia do casal, como *in casu*. Ao impor o sigilo do doador, a Resolução nº 2.168/2017 também afasta garantia fundamental, qual seja, o direito do filho de conhecer a identidade de seus progenitores. A propósito, destaco ensinamento doutrinário sobre o tema:

“Stela Marcos de Almeida Neves Barbas afirma ser necessário consagrar o direito à paternidade real: todo o ser humano deve ter o direito de saber quem é o seu pai e mãe biológicos. A ninguém pode ser negado o direito de saber a forma como foi gerado ou o direito de se conhecer a si próprio ou a definição integral da sua identidade genética (Direito ao patrimônio genético. Coimbra: Almedina, 1998, p. 173-174).

Belmiro Pedro Welter defende a ideia de que “é um direito constitucional do filho e dos pais investigar a filiação afetiva, apenas para os três efeitos: a) por necessidade psicológica; b) para preservar os impedimentos matrimoniais; c) para assegurar a vida e a saúde do filho e de seus pais, em caso de grave doença genética” (Direito ao patrimônio genético. Coimbra: Almedina, 1998, p. 174).

Penso que nessa questão deve prevalecer o legítimo interesse do filho a conhecer sua identidade genética, a exemplo da Lei Sueca nº 1.140/84 de 20 de dezembro sobre a inseminação artificial que proíbe o anonimato do doador e admite a investigação da paternidade. De acordo com Stela Marcos de Almeida Neves Barbas, “o Parlamento Sueco, em nome dos direitos da criança, decidiu suprimir, de dezembro de 1984, o anonimato dos doadores de esperma. Concedeu às crianças nascidas por procriação artificial o direito de conhecerem os seus progenitores biológicos ao atingirem a idade de 18 anos. (...)” (Direito ao patrimônio genético. Coimbra: Almedina, 1998, p. 169).

Desta forma, o anonimato não pode impedir o concebido por inseminação artificial de conhecer a identidade dos progenitores. O doador de material genético deve ter a consciência da importância do seu ato e, por mais que não queira assumir compromissos, deve estar ciente de que quem doa material genético, doa material capaz de gerar vida, o que por si acarreta imensa responsabilidade.

Por outro lado, o nascido dessa técnica não pode ser aliado do direito de conhecer seus genitores biológicos, pois não há como negar que ele é o herdeiro de uma carga genética dos seus pais. Na exata lição de Stela Marcos de Almeida Neves Barbas, “O ser humano é herdeiro de uma carga genética dos seus pais, mas também de um patrimônio cultural: fala a língua, recebe o seu nome, apreende os seus modos e hábitos e, ainda, de um patrimônio social: fica inserido num conjunto de relações sociais que não precisou escolher. Dissociar a estrutura do parentesco equivale a romper com o espaço fundamental que a família representa para o desenvolvimento do ser humano. Recorrer a uma inseminação artificial heteróloga ou a uma fecundação ‘in vitro’ heteróloga conduz, necessariamente, a uma lógica global de dissociação do humano. (...)” (Direito ao patrimônio genético. Coimbra: Almedina, 1998, p. 166).

Creio aplicar-se ao conflito o princípio geral de verdade biológica que impede a lei ordinária de afastar-se do critério da verdade biológica. Assim: a) as regras de filiação devem basear-se essencialmente em critérios biológicos. A conjugação entre o direito à identidade pessoal e a garantia de identidade genética dos seres humanos determina a formação de dois novos direitos fundamentais: i) o direito de cada novo ser conhecer e estabelecer a sua ascendência biológica direta; ii) o direito de cada progenitor a conhecer e estabelecer a sua descendência biológica direta; b) impor a omissão, destruir a possibilidade de reconstituir ou negar a ligação biológica entre dois seres, falseando ou escondendo a verdade biológica, sempre será um meio de lesar a identidade genética do ser humano. Considero inconstitucional por violação ao princípio da identidade genética: i) a regra que estabelece o anonimato do doador; ii) a regra que admite mistura de sêmen de diferentes doadores; iii) a regra que proíbe a investigação da paternidade biológica.

Desta forma, entendo que o ser que nasceu com o recurso da técnica de reprodução assistida heteróloga com a doação de sêmen de terceiro tem o direito de negar a paternidade presumida do marido ou companheiro de sua mãe e o direito de investigar a paternidade do doador que forneceu o sêmen, seu pai biológico.

(Barros, Eliane Oliveira; "Aspectos jurídicos da inseminação artificial heteróloga"; pag. 96-98; Ed. Fórum, 2010)

Por fim, ainda que se admita a validade da regulamentação do CFM, descabe aplicá-la de modo mecânico, de forma a desprezar a realidade ora apresentada, em que os laços consanguíneos existentes entre as irmãs e o fato da possível doadora haver constituído família tornam remota a possibilidade de qualquer disputa em torno da maternidade, bem como que a relação de parentesco existente entre a doadora, casal e futura criança caracteriza vínculo do qual decorrem obrigações preexistentes de cuidado e assistência mútua. A jurisprudência desta corte já se manifestou nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REPRODUÇÃO ASSISTIDA - FERTILIZAÇÃO IN VITRO - ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AD CAUSAM - INOCORRÊNCIA - DOADORA E RECEPTORA DE ÓVULOS - DOAÇÃO ENTRE IRMÃS - REGRA DO ANONIMATO - RESOLUÇÃO/CFM Nº 2121/2015 - INAPLICABILIDADE - PLANEJAMENTO FAMILIAR - SAÚDE - DIREITO FUNDAMENTAL. 1. Legitimidade da receptora de óvulos, seu cônjuge e irmã (possível doadora) para a propositura da presente ação. Evidencia-se a titularidade dos autores para pleitearem o direito debatido, dada a inegável repercussão, em suas esferas jurídicas, da proibição de realização de procedimento de reprodução assistida mediante doação de óvulos por pessoa conhecida, inscrita na Resolução/CFM nº 2013/2013 e repetida pela Resolução/CFM nº 2121/2015, em vigor. 2. Legitimidade passiva ad causam do Conselho Regional de Medicina, considerando sua atribuição fiscalizatória do cumprimento das diretrizes que vinculamos profissionais e entidades da área médica. 3. Causa madura. Afastada a sentença terminativa, está o Tribunal autorizado, em sede de apelação, a proceder ao imediato julgamento do feito sempre que (i) versar a causa sobre questão exclusivamente de direito e (ii) encontrar-se o feito em estado que possibilite seu imediato julgamento (art. 515, § 3º, CPC). 4. **A adoção dos procedimentos e técnicas de reprodução assistida encontra guardada nos direitos constitucionais ao planejamento familiar (art. 226, § 7º, CF/88) e à saúde (art. 196, CF/88), bem como no princípio da autonomia privada. 5. Em harmonia com a Constituição, o Código Civil reconhece, no artigo § 2º do art. 1.565, a importância do planejamento familiar, direito cujo exercício deve contar com apoio educacional e financeiro do Estado.** 6. Nesse cenário de tutela da aspiração reprodutiva como consequência do direito fundamental à saúde e ao planejamento familiar e, consequentemente, de autorização e facilitação de acesso às técnicas de procriação medicamente assistida, eventuais restrições, para se legitimarem, devem encontrar suporte lógico, científico e jurídico. 7. O direito à reprodução por técnicas de fecundação artificial não possui, por óbvio, caráter absoluto. Contudo, eventuais medidas restritivas de acesso às técnicas de reprodução assistida, insito ao exercício de direitos fundamentais de alta envergadura, consoante demonstrado, só se justificam diante do risco de dano efetivo a um bem relevante, análise a ser perpetrada, não raro, em face do caso concreto. 8. **No caso dos autos, objetivamos os autores autorização para a realização de procedimento de fertilização in vitro mediante utilização de óvulos de doadora conhecida (irmã da autora), afastando-se a proibição do item 2, IV, da Resolução nº 2121/2015, emanada do Conselho Federal de Medicina, que revogou a anterior Resolução/CFM nº 2013/2013, embora mantenha disposição no mesmo sentido.** 9. A razão maior da proibição inscrita na Resolução/CFM nº 2121/2015, ao resguardar a identidade de doador(a) e receptor(a), encontra fundamento ético nos riscos de questionamento da filiação biológica da futura criança, desestabilizando as relações familiares e pondo em cheque o bem-estar emocional de todos os envolvidos. 10. Os laços consanguíneos existentes entre as irmãs e o fato da possível doadora haver constituído família tornam remota a chance de qualquer disputa em torno da maternidade, caindo por terra, então, diante da análise da situação concreta, a proibição inscrita na norma questionada e a cautela representada pela preocupação que moveu o Conselho Federal de Medicina ao originá-la. 11. Por outro lado, se o sigilo é importante para garantir aos doadores de gametas isenção de responsabilidade em face dos deveres inerentes às relações de filiação, sob esse aspecto também não se mostra consentâneo como caso concreto, no qual a relação de parentesco verificada entre doadora, casal e futura criança caracteriza vínculo do qual decorrem obrigações preexistentes de cuidado e assistência mútua. 12. **A questão posta não se coloca em face da inidoneidade do texto normativo emanado do Conselho Federal de Medicina, mas de sua inaplicabilidade ao caso sub judice, considerando a razão maior de sua existência.** 13. Outrossim, as normas que minuciosamente aplicáveis aos procedimentos marcados pela intervenção humana na procriação artificial, emanadas desse Conselho, ostentam natureza infralegal, veiculando preceitos eminentemente éticos, portanto, desprovidos de caráter sancionatório (exceto o disciplinar), que, em nosso ordenamento jurídico, é inerente às manifestações do Poder Legislativo. 14. **Reconhecido o direito à efetivação do procedimento de fertilização in vitro a partir de óvulos doados pela irmã da autora, abstendo-se a autarquia ré de adotar quaisquer medidas ético-disciplinares contra os profissionais envolvidos nessa intervenção, aos quais se reserva o direito de aferir a viabilidade do procedimento mediante oportuna realização dos exames necessários"** (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Ap 00070529820134036102, relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 data: 19/11/2015, g.n.).

"MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA - NÃO CARACTERIZADA, NO PARTICULAR EM PRISMA, IMPETRAÇÃO CONTRA NORMA EM TESE - PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AFASTADAS - IMPETRAÇÃO VOLTADA CONTRA A RESOLUÇÃO CFM N. 1.957/2010, QUE A GENERICAMENTE LIMITA ADOIS, PARA AS MULHERES COM MENOS DE TRINTA E CINCO ANOS, O NÚMERO DE EMBRIÕES PASSÍVEIS DE UTILIZAÇÃO EM CADA PROCEDIMENTO DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA - IMPETRANTE QUE, ALÉM DE APRESENTAR EXTENSO HISTÓRICO DE PROCEDIMENTOS INFERTÍFEROS DE FERTILIZAÇÃO, SOFRE O RISCO DE FALÊNCIA OVARIANA PREMATURA - LIMITAÇÃO DE EMBRIÕES A DIMINUIR SUAS JÁ REDUZIDAS CHANCES DE GRAVIDEZ - SAÚDE DA IMPETRANTE ACOMPANHADA POR EQUIPE ESPECIALIZADA - CONCESSÃO DA ORDEM 1. Vingue-se a aplicação extensiva da Súmula 266/STF, como deseja a parte apelante, poderia o Judiciário de logo fechar as portas para todo e qualquer Mandado de Segurança Preventivo. Assim, imperioso sublinhar-se que a impetração, no particular em foco, não se volta contra norma em tese, mas contra procedimento que fundamentadamente se receia venha o Conselho a assumir, em concreto, no mundo real, em razão da normatização aqui atacada. 2. Presente, portanto, o justo receio do polo impetrante de ser alvo de ato ilegal ou abusivo das autoridades impetradas, revelando-se cabível, portanto, o pleito por segurança preventiva. 3. Evidente que a legitimidade ativa para a impetração do Mandado de Segurança é de quem, asseverando ter direito líquido e certo, titulariza-o, pedindo proteção judicial (MS 30260, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 27/04/2011). Inquestionável, portanto, a legitimidade ativa da parte impetrante, não de seu Médico. 4. A legitimidade passiva do Conselho regional, por seu turno, decorre de seu poder fiscalizatório no âmbito do Estado de São Paulo, onde estão sendo realizados procedimentos técnicos, fls. 12/41. 5. Em mérito, traz-se a contexto a norma legal alvejada. (Transcrição) 6. Manifesto que a Resolução n. 1.957/2010 estabeleceu, de modo genérico, números mínimo e máximo de embriões a serem utilizados em pacientes durante o Procedimento de Reprodução Assistida (RA), sem atender às especificidades de quadros médicos como o presente. 7. Como restou demonstrado, a parte impetrante, mulher de trinta e dois anos (à época da impetração), possui amplo histórico de sujeição a técnicas de reprodução assistida, tendo realizado diversos procedimentos médicos, como indução de ovulação e diversas tentativas de fertilização "in vitro". Comprova a parte impetrante, ainda, antecedente de laparoscopia cirúrgica para ressecção de endometriose profunda em abril de 2010, tendo realizado novo tratamento de fertilização "in vitro", também sem sucesso. 8. O caso dos autos, portanto, como bem ponderado pelo Parquet (fls. 293), ilustra situação atípica, posto que a parte impetrante, conquanto tenha menos de quarenta anos, possui maior risco de falência ovariana prematura, fls. 04 e 12/13, o que, consequentemente, pode resultar em menopausa, encerrando-se as possibilidades de gravidez da impetrante. 9. **A regra em cum, como visto, terminou por generalizar diversas situações, excluindo as particularidades vivenciadas por cada uma das pacientes, na busca pela concretização do sonho de ser Mãe.** 10. Inadmissível, pois, aplicar-se à parte demandante a norma em cum, que a limitar a dois o número de embriões passíveis de utilização no Procedimento de Reprodução Assistida (RA), quando tal circunstância diminui suas (já reduzidas) chances de gerar um filho. 11. Relembre-se, por fundamental, que a parte impetrante é acompanhada por extensa equipe médica especializada (fls. 12/41), cuja principal função é obter o melhor resultado do procedimento reprodutivo em foco, sem prejuízo à saúde da postulante. 12. Impositiva, portanto, a concessão da segurança, por conseguinte improvidos apelo nem remessa oficial. 13. Improvimento à apelação e a remessa oficial." (AMS 00036161120114036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/01/2015.)

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, a fim de deferir a liminar para que os recorrentes realizem a fertilização *in vitro*, garantida aos profissionais envolvidos a não aplicação de qualquer sanção.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002617-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: FERNANDA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO, ANTONIO RUFATO JUNIOR, CAMILA MIMURA DE CAMARGO PENTEADO
Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHELL LUIZ MESSETTI - SP283928, DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHELL LUIZ MESSETTI - SP283928, DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: DAVYD CESAR SANTOS - SP214107-A, MICHELL LUIZ MESSETTI - SP283928
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, destaco que como julgamento do recurso fica prejudicado o exame do agravo regimental interposto contra a decisão que indeferiu a liminar pleiteada neste recurso (Doc ID nº 62964661).

No presente caso, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à da liminar pleiteada no feito de origem.

É que, não obstante os argumentos dos recorrentes acerca do direito invocado, fato é que os documentos e alegações apresentados não trazem elementos suficientes para formação de juízo seguro a respeito do caso e da necessidade de reforma da decisão agravada.

Destaco, nesse sentido, como bem pontuado pelo juízo *a quo*, que a Resolução nº 2.168/2017 foi editada com alicerce em delegação normativa promovida pela Lei nº 3.268/57, de tal modo que o CFM atuou nos limites do poder regulamentar que foi concedido por lei, o que afasta a alegação de ilegalidade da norma.

Por outro lado, o regramento que impõe o anonimato e sigilo entre os doadores e os receptores de gametas e embriões não se afigura desarrazoado ou desproporcional, tendo em vista que visa a zelar e resguardar direitos fundamentais não só do doador ou do receptor, mas também do nascituro.

Logo, não se sustenta a alegação de que, sendo a doadora irmã da receptora e com família formada, todas as possíveis implicações que a Resolução da CFM busca afastar estariam suprimidas.

Ademais, e principalmente, a medida pleiteada tem caráter satisfativo, diante da sua provável irreversibilidade, de tal modo que não se afigura prudente seu deferimento em caráter liminar e no atual estágio de processamento do feito de origem, afigurando-se prudente que se aguarde, ao menos, a prolação de sentença em juízo de cognição exauriente.

Nesse sentido, as alegações e documentos que sustentam o recurso não justificam o deferimento da medida requerida.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso e julgo prejudicado o agravo regimental.**

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO DIREITO À FERTILIZAÇÃO IN VITRO. ÓVULOS DOADOS PELA IRMÃ. RESOLUÇÃO Nº 2.168/2017 DA CFM.

1. A Lei Federal nº 9.263/93, que, ao regulamentar o planejamento familiar, trata a matéria de maneira bastante restritiva, ao informar que "para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contraceção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção." (artigo 9º).
2. A Resolução CFM nº 2.168/2017, ao estabelecer, em qualquer caso, a obrigatoriedade do anonimato entre a doadora e os receptores de óvulos, viola o princípio da legalidade, pois cria restrição ao exercício do direito à fertilização in vitro não prevista em lei.
3. Se o sigilo é importante para garantir aos doadores de gametas isenção de responsabilidade em face dos deveres inerentes às relações de filiação, sob esse aspecto também não se mostra consentâneo com o caso concreto, no qual a relação de parentesco verificada entre doadora, casal e futura criança caracteriza vínculo do qual decorrem obrigações preexistentes de cuidado e assistência mútua.
4. Dificuldade para a agravante conseguir uma doadora nos termos da resolução 2168/2017 do CFM, tendo em vista que a autora é de etnia japonesa já aguarda muito tempo uma doadora compatível.
5. Impõe-se o reconhecimento do direito de submeterem-se os agravantes ao procedimento de fertilização in vitro a partir de óvulos doados pela irmã da autora, abstendo-se a autarquia ré de adotar quaisquer medidas ético-disciplinares contra os profissionais envolvidos nessa intervenção, aos quais se reserva o direito de aferir a viabilidade do procedimento mediante oportuna realização dos exames necessários.
6. Agravo de instrumento provido. Prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de deferir a liminar para que os recorrentes realizem a fertilização in vitro, garantida aos profissionais envolvidos a não aplicação de qualquer sanção, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA, com quem votou o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. Vencida a Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), que negava provimento ao recurso e julgava prejudicado o agravo regimental. Lavrará acórdão o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002415-83.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA.), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002415-83.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (C.C.WEI INDUSTRIA E COMERCIO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA.), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028241-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: I C B C - INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Preliminarmente, verifico que a parte agravante ao providenciar o recolhimento das custas, deixou de observar o código de receita e a forma de recolhimento previstos nos termos dos artigos 1º e 2º e na Tabela V do Anexo I e item 1 do Anexo II, da Resolução nº 138/2017, da Presidência desta E. Corte.

Assim, visando a regularização do presente feito, intime-se a parte recorrente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, **efetue o recolhimento das custas** (CPC, art. 1.007, § 7º) com a indicação da unidade gestora (UG/Gestão): **Tribunal Regional Federal da 3ª Região (código 090029) e cód. 18720-8 (custas)**, nos termos da mencionada Resolução.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028617-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: COMERCIAL J SANTOS-FRIOS E LATICINIOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, MARIA ALICE DA SILVA ANDRADE - SP315964-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012900-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: PRISCILA CARLA TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA DE FREITAS - SP227788
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PRISCILA CARLA TEIXEIRA contra o v. acórdão ID 56627806.

A embargante atravessou petição (ID 95131354) para informar a realização de acordo no processo principal e, por conseguinte, o proferimento de sentença com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, b, do CPC.

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da perda do objeto do presente recurso.

Isto posto, não conheço dos embargos de declaração, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remeta-se o feito eletrônico os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028399-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: GLOBAL BRASIL - TECNOLOGIA EM QUIMICA E MODA LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PADO GARCIA CAMPOS - RS86804-A, GUSTAVO WYDRA - SP281237-A, FABIO SORRILHA FONSECA - SP418789
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intimem-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000226-21.2017.4.03.6137

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: ODILON DA SILVA, ORONISIO INACIO DA SILVA, OSAMU YAMASHITA, PAULA FRANCISCA DE BRITO, PAULO BISPO DE SOUZA, RAQUEL TANAKA KATO, RICARDO TANAKA KATO, RITA DE CASSIA MILANEZI CARVALHO, ROBERTO TOSHIO ONUKI, FIDELCINO SATURNINO MEIRA - C.P.F Nº 510.813.698-68 - ESPOLIO REPRESENTANTE: IVANI MEIRA, IZILDO DA SILVA MEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CAIXA ECONOMICA FEDERAL), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012035-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANITA LOURENÇO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO PEREIRA NETO - MG133248-A, MAYARA RIBEIRO PEREIRA - SP355909-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANITA LOURENÇO contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na determinação para que a autoridade coatora proceda ao julgamento do pedido administrativo.

Sem contraminuta e sem parecer do MPF, conforme certificado pela Secretária.

A Secretária juntou cópia da sentença proferida nos autos originários, a qual julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, na forma do art. 487, I, do CPC (ID 99968114).

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da perda do objeto do presente recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remeta-se o feito eletrônico os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011661-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: JBR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS ALEXANDRE DE OLIVEIRA HERRERO - SC36253

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013008-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: SANSIM SERVICOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENA GOMES DA SILVA MERCURI - SP231309
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Emanálise aos embargos de declaração (ID 99765793) opostos pela, entendo que é caso de ser aplicado o artigo 1024, §3º, do CPC, razão pela qual determino a sua intimação no prazo de 05 (cinco) dias para complementação das razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º do CPC.

Após, intime-se a parte contrária.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000637-75.2018.4.03.6122
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
APELADO: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

DESPACHO

Petição ID 97132703.

Maniféstese a autarquia apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca do pleito de substituição da garantia formulado pelo apelado, conforme petição supra.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009212-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: BANCO REGIONAL S/A EM LIQUIDACAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE JIM OMORI - SP305304-A, CAMILA MARQUES DE AZEVEDO - SP3754510A, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO REGIONAL S.A. - EM LIQUIDAÇÃO ORDINÁRIA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (id 52022579 - Pág. 167).

Emsíntese, sustenta a ocorrência da prescrição intercorrente.

Com resposta da parte agravada (id 71496087).

DECIDO

A hipótese é de julgamento na forma do artigo 932 do CPC ante a existência de entendimento firmado perante o E. STJ, em sede de recurso repetitivo, quando da análise do REsp 1.340.553-RJ.

Confira-se, a propósito, o julgado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. *Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

4.1.2.) *Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

4.2.) *Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*

4.3.) *A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.*

4.4.) *A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*

4.5.) *O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.*

5. *Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."*

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

Na hipótese dos autos, em consonância com o julgado em testilha, no primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça, certidão id 52022577 - Pág. 15 datada de 11.03.2004 e intimada a Fazenda Pública, em 02.06.2004 (id 52022577 - Pág. 17), inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, *caput*, da LEF.

Em seguida, não ocorreu nos autos nenhum ato efetivo apto a interromper ou suspender o curso do prazo prescricional.

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a seis anos sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, nos termos da inteligência do artigo 40 da LEF, bem como a luz do entendimento firmado pelo E. STJ em sede de recurso especial repetitivo, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, v, c, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008341-97.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: STEFANO CANDOTTI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO CASTRO CARVALHO - SP83578-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

APELADO: STEFANO CANDOTTI, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) APELADO: PAULO DE TARSO CASTRO CARVALHO - SP83578-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (STEFANO CANDOTTI), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010301-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SS CONSTRUCAO NAVAL E SERVICOS LTDA, ESTALEIRO RIO MAGUARI S/A, PAULO ERICO MORAES GUEIROS, ANDRE MORAES GUEIROS, ERM OSV CONSTRUCAO NAVAL LTDA, FABIO RIBEIRO DE AZEVEDO VASCONCELLOS, MARCOS MORAES GUEIROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL SCHETTINO DUARTE - RJ105320, BRENDA ELKIND ZONIS - RJ224254, BRUNO ELIAS DE FREITAS CHACUR - RJ204876

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL SCHETTINO DUARTE - RJ105320, BRENDA ELKIND ZONIS - RJ224254, BRUNO ELIAS DE FREITAS CHACUR - RJ204876

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL SCHETTINO DUARTE - RJ105320, BRENDA ELKIND ZONIS - RJ224254, BRUNO ELIAS DE FREITAS CHACUR - RJ204876

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL SCHETTINO DUARTE - RJ105320, BRENDA ELKIND ZONIS - RJ224254, BRUNO ELIAS DE FREITAS CHACUR - RJ204876

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL SCHETTINO DUARTE - RJ105320, BRENDA ELKIND ZONIS - RJ224254, BRUNO ELIAS DE FREITAS CHACUR - RJ204876

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL SCHETTINO DUARTE - RJ105320, BRENDA ELKIND ZONIS - RJ224254, BRUNO ELIAS DE FREITAS CHACUR - RJ204876

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, PETROBRAS TRANSPORTE S.A - TRANSPETRO

PROCURADOR: FABIO MEDINA OSÓRIO

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO MEDINA OSÓRIO - SP290720

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: WILSON QUINTELLA FILHO, LTK 8 PARTICIPACOES LTDA, INFRANER PETROLEO, GAS E ENERGIA LTDA, GISELE MARA DE MORAES, RODRIGO PORRIO DE

ANDRADE, JOSE SERGIO DE OLIVEIRA MACHADO, FERNANDO SEREDA, APARECIDO SERIO DA SILVA, EDERSON DA SILVA, RINALDO TAKAHASHI, ANTONIO ARNOT

QUEIROZ CRESPO, AVELINO APARECIDO ROCHA, ESTALEIRO RIO TIETE LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ELIO CHERUBINI BERGEMANN, CARLOS ANTONIO FARIAS

DE SOUZA, COOPERHIDRO-COOPERATIVA DE POLO HIDROVIARIO DE ARACATUBA-AGENCIA DE DESENVOLVIMENTO REGIONAL - EM LIQUIDACAO, ALBERTO FISSORE

NETO, ESTRE AMBIENTAL S/A, EVANDRO DA SILVA, MUNICIPIO DE ARACATUBA, UNIAO FEDERAL, DEPARTAMENTO DE ÁGUA E ESGOTO DE ARACATUBA - DAEA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RUBENS DE OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RUBENS DE OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RUBENS DE OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RUBENS DE OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CAMILA ALMEIDA JANELA VALIM
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: BRUNO CALFAT
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VAGNER AUGUSTO DEZUANI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EVANDRO DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EVANDRO DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EVANDRO DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ZULEICA RISTER
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ELVIS NEI VICENTIN
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCAS MAYALL MORAIS DE ARAUJO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIO RICARDO BRANCO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EULLER XAVIER CORDEIRO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EULLER XAVIER CORDEIRO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EULLER XAVIER CORDEIRO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EVANDRO DA SILVA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RICARDO ALEXANDRE SUART
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: STEVE DE PAULA E SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Destinatário: AGRAVADO: PETROBRAS TRANSPORTES S.A - TRANSPETRO
PROCURADOR: FABIO MEDINA OSÓRIO

O processo nº 5010301-32.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/12/2019 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002789-14.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, EXPEDITORS INTERNATIONAL DO BRASIL LTDA, RWA LOGISTICS - TRANSPORTES LTDA., E NASIF TRANSPORTES E LOGISTICA EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: JULIUS FLAVIUS MORAIS MAGLIANO - SP216209-A
Advogados do(a) APELANTE: FABIO NUNES CARDOSO - SP206237-A, FERNANDO PEDROSO BARROS - SP154719-A
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CORREA - SP90165-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO DE CARVALHO BANDIERA JUNIOR - SP97904-A
APELADO: ARIMA COMUNICACOES BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: MANUELA DE LIMA E SILVA OLIVEIRA - SP147351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Destinatário: APELANTE: E NASIF TRANSPORTES E LOGISTICA EIRELI
APELADO: ARIMA COMUNICACOES BRASIL LTDA

O processo nº 0002789-14.2013.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/12/2019 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006554-29.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A
APELADO: LUIZ ANTONIO FERREIRA DA SILVA, KELLY CRISTINA CHERETTI, MARCEL EDUARDO LEAL ROCHA, DOUGLAS FERREIRA DA SILVA, UBIRAJARA CARVALHO NOGUEIRA, MILENA COIMBRANUNES
Advogados do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE JULIO - SP190781-A, BRUNO SILVA MOTHE - SP270620-A
Advogados do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE JULIO - SP190781-A, BRUNO SILVA MOTHE - SP270620-A
Advogados do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE JULIO - SP190781-A, BRUNO SILVA MOTHE - SP270620-A
Advogados do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE JULIO - SP190781-A, BRUNO SILVA MOTHE - SP270620-A
Advogados do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE JULIO - SP190781-A, BRUNO SILVA MOTHE - SP270620-A
Advogados do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE JULIO - SP190781-A, BRUNO SILVA MOTHE - SP270620-A
Advogados do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE JULIO - SP190781-A, BRUNO SILVA MOTHE - SP270620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Destinatário: APELADO: LUIZ ANTONIO FERREIRA DA SILVA, KELLY CRISTINA CHERETTI, MARCEL EDUARDO LEAL ROCHA, DOUGLAS FERREIRA DA SILVA, UBIRAJARA CARVALHO NOGUEIRA, MILENA COIMBRANUNES

O processo nº 5006554-29.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/12/2019 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027424-50.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MARIA SAMPAIO TAVARES
Advogado do(a) APELANTE: YVAN GOMES MIGUEL - SP246843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: GERALDO HORIKAWA - SP90275-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Destinatário: APELANTE: MARIA SAMPAIO TAVARES

O processo nº 0027424-50.2008.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/12/2019 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da Quarta Turma (5ª feira) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006780-49.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ONE UP INDUSTRIA DE MODA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (ONE UP INDUSTRIA DE MODA LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002489-46.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: JBS S/A
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AQUILES TADEU GUATEMOZIM - SP121377-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: JBS S/A

O processo nº 5002489-46.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002332-18.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GSM NUTRITION INDUSTRIA ALIMENTICIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: FLAVIA AKEMI INOUE DE OLIVEIRA - SP322158-A, DOUGLAS CAETANO DA SILVA - SP317779-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (GSM NUTRITION INDUSTRIA ALIMENTICIA LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002711-56.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA: CLAUDIA MARA MARQUES DE CARVALHO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JUSCELINA ASSIS SANTOS DA SILVA - SP341842-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Destinatário: PARTE AUTORA: CLAUDIA MARA MARQUES DE CARVALHO

O processo nº 5002711-56.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002177-64.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TP-LINK TECNOLOGIA DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BARALDI DOS SANTOS - SP185303-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (TP-LINK TECNOLOGIA DO BRASIL LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023417-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
IMPETRANTE: CRISTIANE VIEIRA DE SOUZA
PACIENTE: KAYO VELASCO
Advogado do(a) IMPETRANTE: CRISTIANE VIEIRA DE SOUZA - MG110331
Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANE VIEIRA DE SOUZA - MG110331
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, comedido de liminar, impetrado por Cristiane Vieira de Souza Menezes, em favor de KAYO VELASCO, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jales/SP, nos autos de nº 0000122-85.2019.4.03.6124.

A impetrante alega que o paciente é portador de cardiopatia, tendo insuficiência de válvula, taquicardia paroxística. Salienta que ele faz tratamento e uso de medicação contínua há anos.

Relata que o seu estado de saúde vem se agravando, vez que em 2008 era portador de hipertrofia do ventrículo esquerdo do tipo excêntrica de grau discreto e insuficiência tricúspide de grau discreto. No ano de 2009, houve aumento do seu átrio esquerdo e, em 2013, o exame demonstrou agravamento, passando para hipertrofia do ventrículo esquerdo do tipo excêntrica de grau moderado.

A patologia do qual é portador não tem cura, necessitando de medicação de uso contínuo, com possível indicação cirúrgica.

Diante de tais considerações, a impetrante alega que, caso o paciente tenha uma crise dentro da cela, ele possivelmente virá a óbito, pois necessitará de atendimento médico e clínico especializado com urgência, o que certamente não será possível, pelos procedimentos de segurança realizados pelos servidores da unidade em que se encontrar recolhido”.

Sustenta que o paciente tem 25 (vinte e cinco) anos de idade, é estudante universitário e o fato de estar preso está acarretando prejuízo escolar, o que poderá inclusive levar a sua reprovação.

Argumenta que, apesar dos fundamentos da decretação da prisão preventiva, o paciente é primário, tem residência fixa, bons antecedentes.

Aduz que é inadmissível que uma pessoa que pratica tantos crimes não tenha qualquer valor depositado, qualquer bem móvel e imóvel e dependa de pensão de seus genitores. E, assim, não haveria coerência entre a suposta prática de crimes e a situação econômica do paciente (foi feito o bloqueio de apenas R\$ 7,49 em sua conta), vez que quem participa de organização criminosa, tem dinheiro fácil, ostentaria uma vida de luxo, o que não seria a hipótese no caso em tela.

Tece considerações acerca da prisão preventiva e defende que não estariam preenchidos os requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal. O paciente não oferece risco à ordem pública, por não ser dedicado à prática reiterada de crimes. Ademais, ele teria se apresentado espontaneamente à autoridade policial, para prestar esclarecimentos, o que demonstra a sua boa-fé.

O requisito da ordem econômica exigiria que a ordem financeira fosse lesada ou afetada de forma significativa. Contudo, *in casu*, o paciente não poderia ter lesado a ordem econômica, já que possuía apenas R\$ 7,49 em sua conta. Também resta provado que não possui imóveis.

A instrução criminal também não estaria ameaçada, considerando que as provas já foram produzidas ou identificadas.

Discorre sobre suas teses e requer a concessão de liminar, para que seja concedida liberdade provisória ao paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. Alternativamente, postula a concessão de prisão domiciliar. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

E, por fim, caso seja mantida a prisão do paciente, a impetrante pede que ele permaneça no CDP de Santa Fé do Sul/SP, para facilitar o acesso de familiares, justamente pelo fato de ser mais próximo.

A defesa formulou pedido de reconsideração (ID 90391190).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 90452652).

O *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República Elizabeth Mitiko Kobayashi, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 90538333).

É o Relatório.

Decido.

A presente impetração visa a revogação da prisão preventiva do paciente.

Contudo, em sessão realizada no dia 28.10.2019, decidiu a E. Quinta Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos autos do *habeas corpus* de nº 5024347-26.2019.4.03.0000, conceder a ordem, a fim de substituir a prisão preventiva do paciente KAYO VELASCO, por medidas cautelares, confirmando-se a liminar anteriormente deferida naquele feito.

Desse modo, verifica-se que houve a perda do objeto deste *writ*, ante o deferimento de liberdade provisória ao paciente com imposição de medidas cautelares diversas.

Por tais razões, de rigor a extinção do presente *habeas corpus*, por falta de interesse processual superveniente, conforme se extrai da jurisprudência do C. STJ:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. QUADRILHA OU BANDO. PECULATO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. LIMINAR CONCEDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SEGREGAÇÃO REVOGADA. PERDA DE OBJETO. ORDEM PREJUDICADA. I. Hipótese em que o impetrante pugna pelo reconhecimento de constrangimento ilegal advindo da carência de fundamentos para a decretação de prisões preventivas do paciente, pleiteando a liberdade até o trânsito em julgado das ações penais respectivas. II. Verificada a revogação das prisões preventivas decretadas contra o paciente, ainda que por meio de deferimento de decisão liminar pelo relator de habeas corpus impetrado perante o Supremo Tribunal Federal, verifica-se a perda do objeto do presente mandamus. III. Ordem prejudicada. (STJ QUINTA TURMA HC 201001892812 HC - HABEAS CORPUS - 187657 GILSON DIPP)

Ante o exposto, julgo extinto o presente *writ*, por perda superveniente do objeto.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

Após as medidas de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005826-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: CRISTIANO AVILA MARONNA
PACIENTE: THIAGO MELHEN MARQUES
Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANO AVILA MARONNA - SP122486
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Requeru-se a intimação da data de julgamento do presente *writ*, a fim de que se possa exercer o direito à sustentação oral.

O Supremo Tribunal Federal concedeu ordem para que a parte fosse intimada da data do julgamento de habeas corpus (STF, ROHC n. 84.310-RN, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.10.04).

Assim, defiro o pedido.

Intime-se do julgamento do presente *habeas corpus* a ser realizado na sessão de julgamento da 5ª Turma do TRF da 3ª Região de 02.12.19, com início às 14 horas.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027233-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: THAISE MATTAR ASSAD, ELIAS MATTAR ASSAD, LOUISE MATTAR ASSAD
PACIENTE: GILSON DE SOUZA
Advogados do(a) PACIENTE: LOUISE MATTAR ASSAD - PR60259, ELIAS MATTAR ASSAD - PR09857, THAISE MATTAR ASSAD - PR80834
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - 1ª VARA FEDERAL

DESPACHO

1. Tendo em vista a concessão da liberdade provisória na sentença (ID n. 100824656), esclareçamos impetrantes se subsiste interesse no julgamento deste feito.

2. Publique-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027739-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE E PACIENTE: ISAAC LUIZ RIBEIRO
IMPETRANTE: FABRÍCIO FRANCO DE OLIVEIRA, VANESSA LEME FERRARI, THIAGO GAMERO BLANCO, AMAURI DOMMARCO SILVEIRA SANTOS

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Isaac Luiz Ribeiro para o trancamento da Ação Penal n. 0001444-66.2019.4.03.61.81, em virtude de nulidade e de ausência de justa causa, ou, subsidiariamente, para que seja reconhecido o constrangimento ilegal sofrido pelo paciente por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, haja vista o cerceamento dos direitos de responder à acusação e de produzir provas nos autos mencionados (Id n. 100408130).

Alega-se, em resumo, o que segue:

- a) o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra o paciente por prática dos delitos previstos nos arts. 4º e 6º da Lei n. 7.492/86, pois o denunciado, na qualidade de sócio administrador da pessoa jurídica Guarumoto Administradora de Consórcios SC Ltda., teria gerido de forma fraudulenta a referida instituição, bem como induzido e mantido em erro investidores a respeito de operações e da situação financeira da entidade, sonegando-lhe informações e prestando-as falsamente desde outubro de 2011 até março de 2014;
- b) foram arroladas 4 (quatro) testemunhas;
- c) a denúncia foi recebida e o paciente, citado, informou que possuía advogado constituído;
- d) a autoridade impetrada consignou que o paciente deixara de apresentar resposta à acusação no prazo estabelecido e o processo foi remetido para a Defensoria Pública da União, que apresentou a defesa e requereu a oitiva das mesmas testemunhas arroladas pela acusação;
- e) ratificado o recebimento da denúncia, foi designada audiência de instrução para oitiva das testemunhas e o interrogatório do paciente;
- f) em 22.08.19, foi realizada audiência de instrução com a oitiva das testemunhas comuns arroladas, mas não foi realizado o interrogatório do paciente, que estava acometido por moléstia que o impediu de comparecer, conforme posteriormente demonstrado mediante atestado médico;
- g) as partes não requereram diligências conforme o art. 402 do Código de Processo Penal e a autoridade impetrada determinou a abertura de vista sucessiva ao Ministério Público Federal e à Defensoria Pública da União para apresentação de alegações finais, consoante fls. 661/666 dos autos da ação originária;
- h) o paciente promoveu a juntada de procuração para constituir advogado e requereu a redesignação da audiência de interrogatório e de oitiva das testemunhas, demonstrando a impossibilidade de comparecer à audiência realizada anteriormente;
- i) em seguida, o paciente apresentou resposta à acusação, nos termos dos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal, por meio da qual requereu o reconhecimento da “prevenção deste feito por conexão com os autos nº 0004305-35.2013.4.03.61.81, pertencente à 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo” (Id n. 100408130, p. 2), bem como a produção de prova documental, pericial e testemunhal, além da absolvição do paciente;
- j) o Ministério Público Federal não se opôs ao pedido de redesignação da audiência para oitiva das testemunhas de defesa e interrogatório, assim como não se opôs ao pedido de acesso a documentos, mas se manifestou desfavorável ao requerimento de produção de prova pericial e de remessa dos autos à 2ª Vara Federal Criminal, informando que a última questão já fora objeto de apreciação;
- k) o Juízo *a quo* proferiu decisão no sentido de que o momento processual adequado para arguir preliminares, especificar provas e arrolar testemunhas é o da apresentação de resposta à acusação, conforme o art. 396-A do Código de Processo Penal, informando que o paciente deixara de fazê-lo e, por esse motivo, fora nomeada a Defensoria Pública da União, seguindo-se a audiência de instrução com a oitiva das testemunhas comuns;
- l) a autoridade impetrada decidiu não apreciar a nova resposta à acusação, com a especificação de novas provas, em virtude da preclusão, e determinou o agendamento de nova data apenas para realizar o interrogatório do réu;
- m) diante de tais fatos, o paciente sofre grave coação ilegal por desrespeito aos princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa e dignidade da pessoa humana;
- n) cabe, em caráter liminar, sobrestar o trâmite da ação penal até o julgamento do mérito deste *writ*, considerando a designação da audiência de interrogatório para o próximo dia 8.11.19, às 14, sem deferimento dos pedidos defensivos formulados;
- o) no mérito, postula o trancamento da ação penal haja vista a coação ilegal que sofre o paciente, considerando a falta de justa causa para a ação penal, tratando-se de processo manifestamente nulo;
- p) subsidiariamente, pede a declaração de nulidade de todos os atos posteriores ao recebimento da denúncia de modo a garantir ao paciente que exerça os direitos de ampla defesa e contraditório (resposta à acusação e produção de provas);
- q) a autoridade impetrada, ao proferir a decisão ora impugnada, impossibilitou que o paciente produzisse todas as provas que julgasse pertinentes ao confronto das teses acusatórias;
- r) a continuidade do processo diante das circunstâncias “renova cotidianamente o constrangimento ilegal sofrido pelo Paciente, com a atuação de juiz despido de imparcialidade, cujo papel deveria ser o de garantir os direitos fundamentais do acusado” (Id n. 100408130, p. 8);
- s) presentes o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris* exigíveis para a concessão da medida liminar (Id n. 100408130, ps. 1/8).

Foi proferido despacho para que os impetrantes juntassem cópias da decisão impugnada (Id n. 100774830).

Os impetrantes promoveram a juntada de cópias extraídas da ação penal originária (Id n. 101976101).

Decido.

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Do caso dos autos. O paciente foi denunciado por prática dos crimes previstos nos arts. 4º e 6º da Lei n. 7.492/86 uma vez que, na qualidade de sócio administrador, teria gerido de forma fraudulenta a pessoa jurídica Guarumoto Administração de Consórcios SC Ltda, bem como teria induzido e mantido em erro investidores do consórcio, sonegando-lhes informações ou prestando-as falsamente, desde outubro de 2011 até março de 2014. Ao oferecer denúncia, o Ministério Público Federal arrolou 4 (quatro) testemunhas (Id n. 102327975, ps. 1/6).

A denúncia foi recebida em 09.04.19, com determinação de citação pessoal do paciente e o aviso de que, caso não oferecesse resposta no prazo legal ou não constituísse defensor, a Defensoria Pública da União seria nomeada para promover a defesa, conforme o art. 396-A, § 2º, do Código de Processo Penal (Id n. 102327975, ps. 7/12).

O paciente foi pessoalmente citado em 11.06.09 e, na ocasião, declarou que tinha defensor constituído (Id n. 102327976, ps. /14).

Em 27.06.09, certificou-se o decurso “in albis” do prazo legal para a apresentação de resposta à acusação. Na mesma data, foi dada vista dos autos à Defensoria Pública da União, a fim de que apresentasse defesa em nome do paciente (Id n. 102327976, p. 5).

Em 04.07.19, a Defensoria Pública da União apresentou resposta à acusação, oportunidade em que arrolou como testemunhas aquelas já indicadas pela acusação (Id n. 102327976, ps. 7/9).

A autoridade impetrada apreciou a resposta à acusação e não reconheceu tratar-se de caso de absolvição sumária. Mantido o recebimento da denúncia, foi designada audiência de instrução para o dia 22.08.19 (Id n. 102327976, ps. 11/12).

Em 16.08.19, o paciente foi intimado pessoalmente a comparecer à audiência agendada (Id n. 102327977, p. 17).

Em 22.08.19, foi realizada a audiência de instrução e julgamento, com a oitiva das 4 (quatro) testemunhas, presentes o representante do Ministério Público Federal, bem como Defensor Público da União em defesa do réu. Diante do não comparecimento do acusado, embora regularmente intimado, o Juízo *a quo* indagou às partes se havia diligências a requerer, consoante o art. 492 do Código de Processo Penal. À míngua de requerimentos das partes, determinou-se a abertura de vista ao Ministério Público Federal e, depois, à Defensoria Pública da União, para apresentação de alegações finais (Id n. 102327977, ps. 18/22).

Em 22.08.19, às 16h54, o paciente manifestou-se nos autos a fim de constituir advogado e requerer a redesignação da audiência de instrução, à qual não pôde comparecer em virtude de problema de saúde (CID M.75.1), consoante relatório médico anexado à petição, datado de 21.08.19 (Id n. 102327979, ps. 11/15).

Em 23.08.19, a defesa constituída pelo paciente apresentou nova resposta à acusação, com diversas alegações e pedidos (conexão com os Autos n. 0004305-35.2013.4.03.61.81, ofício ao Bacen para acesso a documentos e computadores apreendidos, perícia contábil, novo rol de oito testemunhas de defesa etc.) (Id n. 102327979, ps. 16/23).

A autoridade impetrada abriu vista dos autos ao Ministério Público Federal (Id n. 102327979, p. 24), que se manifestou no sentido de que a questão da prevenção já havia sido rejeitada e que não se opunha aos pedidos de expedição de ofício ao Bacen e de designação de nova data para oitiva de testemunhas e interrogatório, mas opinava pelo indeferimento da prova pericial, considerada desnecessária (formulada com intuito meramente protelatório à vista dos documentos já juntados aos autos) (Id n. 102327979, p. 26/28).

A autoridade impetrada, então, proferiu a seguinte decisão:

Trata-se de ação penal na qual o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** ofereceu denúncia em desfavor de **ISAAC LUIZ RIBEIRO** dando-o como incurso nos delitos tipificados nos artigos 4º e 6º da Lei nº 7.492/86. Foram arroladas quatro testemunhas.

Narra, em síntese, que, o acusado, na qualidade de sócio-administrador da pessoa jurídica "GUARUMOTO ADMINISTRAÇÃO DE CONSÓRCIOS SC LTDA" geriu de forma fraudulenta referida instituição, bem como induziu e manteve em erro investidores, relativamente a operações e situação financeira, sonegando-lhe informações e prestando-as falsamente, no período de outubro de 2011 a março de 2014.

A denúncia oferecida em desfavor de ISAAC LUIZ RIBEIRO foi recebida em decisão proferida em 09 de abril de 2019 (fls. 588/590).

Foram acostadas as folhas de antecedentes do réu (fls. 598/600 e 612/615).

Devidamente citado (fl.628), embora tivesse afirmado possuir advogado constituído, deixou decorrer o prazo para apresentar resposta à acusação, ocasião na qual os autos foram remetidos à Defensoria Pública da União (fl.629).

A Defensoria Pública da União apresentou resposta à acusação em nome do acusado (fls. 630/631) e requereu a oitiva das mesmas testemunhas arroladas pela acusação. No mais, requereu a condenação do acusado em honorários a serem pagos ao Fundo de Aparelhamento da Defensoria Pública da União, haja vista não ser o acusado hipossuficiente nos termos da lei.

O recebimento da denúncia foi confirmado em decisão proferida em 11 de julho de 2019, ocasião na qual foi designada a audiência de instrução para a oitiva das testemunhas e interrogatório do réu (fls. 633/634).

Em 22 de agosto de 2019, foi realizada audiência de instrução com a oitiva das testemunhas comuns arroladas (Eigi Higuchi, Eliane Cavalcante Santos, Aline de Souza Silva e Gabriel Antonio de Araujo). O réu não compareceu ao interrogatório, em que pese tenha sido intimado da audiência.

Considerado que as partes não requereram diligências, nos termos do artigo 402 do Código de Processo Penal, foi determinada vista sucessiva ao Ministério Público Federal e à Defensoria Pública da União para apresentação de alegações finais (fls. 661/666).

Por meio de petição, datada de 22 de agosto de 2019, após o encerramento da audiência, Isaac Luiz Ribeiro apresentou procuração constituindo advogado e requereu a redesignação da audiência de interrogatório e oitiva de testemunhas, apresentando atestado médico, indicando que foi acometido por moléstia que lhe impossibilitou de comparecer na audiência de instrução (fls. 678/680).

Em nova petição, datada de 23 de agosto de 2019, Isaac Luiz Ribeiro apresentou nova resposta à acusação, nos termos do artigo 396 e 396-A do Código de Processo Penal, requerendo, em síntese, o reconhecimento da prevenção deste feito por conexão com os autos n.º 0004305-35.2013.403.6181 da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo, a produção de prova documental, pericial e testemunhal e a absolvição do réu (fls. 682/689).

Instado a se manifestar sobre as petições apresentadas por Isaac Luiz Ribeiro, o Ministério Público Federal não se opôs ao pedido de redesignação de audiência para a oitiva das testemunhas de defesa arroladas, bem como do interrogatório e do pedido de acesso a documentos. Quanto ao pedido de remessa dos autos à 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo, informou que a questão já foi objeto de apreciação e requereu o indeferimento com relação ao pedido de realização de perícia formulado (fls. 691/692).

Vieram os autos conclusos para decisão.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decisão.

No curso do processo criminal, especificamente no que se refere aos encargos defensivos, tem-se muito claramente que o momento processual para arguir preliminares, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas é, para a defesa, quando da apresentação da resposta escrita à acusação, conforme previsto no artigo 396-A, in verbis:

'Art. 396-A. Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.

§ 1º A exceção será processada em apartado, nos termos dos arts. 95 a 112 deste Código.

§ 2º Não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias.'

No caso concreto, verifico que o acusado deixou transcorrer in albis o prazo para apresentar resposta à acusação, ocasião na qual os autos foram remetidos à Defensoria Pública da União, a qual apresentou resposta à acusação que foi devidamente apreciada por este juízo. Verifico, outrossim, que já houve a realização de audiência de instrução com a oitiva das testemunhas comuns.

Neste sentido, não há de ser apreciada nova resposta à acusação, com especificação de novas provas, em razão da preclusão do direito do acusado neste sentido, uma vez que o oferecimento da defesa prévia está condicionado ao prazo legalmente estabelecido. Ademais, já tendo ocorrido o ato processual, este não pode ser praticado novamente. Vale ressaltar que tal entendimento não constitui cerceamento de defesa ou ofensa aos princípios constitucionais, conforme entendimento jurisprudencial verificado nos seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. AUSÊNCIA DE DEFESA PRÉVIA. DEFENSOR DATIVO QUE DEIXOU TRANSCORRER O PRAZO INERTE. OBRIGAÇÃO DO ADVOGADO CONSTITUÍDO DE ACOMPANHAR OS TRÂMITES PROCESSUAIS. PEDIDO DA DEFESA PARA APRESENTAR ROL DE TESTEMUNHAS. PRECLUSÃO. 1. O oferecimento da defesa prévia está condicionado ao prazo legalmente estabelecido, sendo que a sua não observância acarreta a preclusão do direito da parte de arrolar testemunhas. 2. Ordem denegada'. (HC 119.666/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO T.J/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 03/02/2012)

'Agravamento regimental em ação penal originária. Processo penal. 2. Perícia grafodocumentoscópica, com o objetivo de demonstrar que o réu não assinou ou produziu as notas de compra acostadas aos autos. Impertinência da prova, visto que a acusação não atribui a autoria dos documentos ao punho do réu - art. 400, 1º, CPP. 3. Reformulação do requerimento para contestar a assinatura de terceiros e a contemporaneidade de anotação feitas nos documentos. Inovação quanto ao objeto da prova. A resposta é a oportunidade para "especificar as provas pretendidas" - art. 396-A do CPP. Pedido formulado a destempo. 4. O deferimento da prova requerida de forma intempestiva só se justifica excepcionalmente e sem prejuízo do regular andamento processual. 5. O requerimento de perícia não suspende o curso da instrução processual. O art. 400 do CPP menciona que os esclarecimentos dos peritos serão tomados após a inquirição das testemunhas. Dispositivo que deve ser lido em conjunto com o art. 159, 5º, I, do CPP, que trata do requerimento para que os peritos que atuaram na fase de investigação sejam chamados a prestar ulteriores esclarecimentos. A prova pericial requerida no curso da ação penal pode ser realizada de forma independente da instrução processual, não sendo causa de suspensão de seu curso. 6. Necessidade da perícia. A autenticidade dos documentos será avaliada com base no conjunto da prova produzida. Prova que, no atual momento processual, não desponta como necessária. Indeferimento, na forma do art. 400, 1º, do CPP. 7. Negado provimento ao agravo regimental.' (AP 974 AgR-segundo, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 04/10/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 13-02-2017 PUBLIC 14-02-2017)

Todavia, considerando que o acusado informou que deixou de comparecer em audiência da qual foi intimado, sob o argumento de que fora acometido por moléstia grave, de rigor a designação de nova data para a realização tão somente do interrogatório do acusado, em consagração ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Neste sentido, designo nova audiência para o interrogatório do réu para o dia **08 de novembro de 2019, às 14h**. Proceda a Secretaria o necessário para agendamento de videoconferência com a Subseção de Guarulhos/SP e para a intimação do acusado e do Ministério Público Federal.

Por outro lado, verifico que o acusado constituiu advogado para patrocínio da causa, razão pela qual, com fundamento no artigo 263, parágrafo único, do Código de Processo Penal e nos artigos 6º e 7º da Resolução 85/2014 do Conselho Superior da Defensoria Pública da União (CSDPU), acolho o pedido da Defensoria Pública da União para fixação de honorários a serem pagos ao Fundo de Aparelhamento e Capacitação Profissional da Defensoria Pública da União, haja vista não ser o acusado hipossuficiente nos termos da lei.

Tal solução parece-me mais adequada, tendo em vista que o defensor público não tem nenhum ganho econômico, visto que a verba é revertida para um fundo próprio de aparelhamento da instituição, e eliminam-se os riscos de violação da ampla defesa e do acesso à justiça por meio da adoção de princípio isonômico.

Desse modo, adotando como critério a Tabela de Honorários Advocáticos da Ordem de Advogados de São Paulo (Item 13 - Atividades em Matéria Penal - subitem 13.4. - Ato Judicial), que leva em conta os percentuais médios e os valores mínimos de honorários praticados pela classe, **DETERMINO** o recolhimento por parte de Isaac Luiz Ribeiro da quantia de **R\$ 3.572,55 (três mil, quinhentos e setenta e dois reais e cinquenta e cinco centavos)**, em favor do Fundo de Aparelhamento e Capacitação Profissional da Defensoria Pública da União, devendo utilizar os dados de depósito informados a fl. 631 (Titular: Defensoria Pública da União, CNPJ n.º 00.375.114/0001-16, agência 0002 - Ag. Planalto, Operação 006 - Órgão Públicos, Conta Corrente n.º 10.000-5).

Dê-se vista à Defensoria Pública da União para ciência da desoneração do encargo de representar o acusado nestes autos e para ciência quanto ao valor fixado a título de honorários. Intimem. Cumpra-se. Expeça-se o necessário. (Id n. 102327980, ps. 1/5)

A decisão transcrita é objeto da presente impugnação, dado que seria a fonte do constrangimento ilegal sofrido pelo paciente em virtude, em síntese, de ofensa aos princípios da ampla defesa e do exercício efetivo do contraditório, haja vista o cerceamento dos direitos de responder à acusação e de produzir provas. Os impetrantes aduzem que o processo, desde o recebimento da denúncia, é nulo.

Não há, porém, constrangimento ilegal a sanar.

Não se constata inobservância dos devidos trâmites processuais penais ou dos princípios que norteiam a realização do processo.

O paciente foi pessoalmente citado para apresentar resposta à acusação; na ocasião, foi também cientificado da faculdade de constituir advogado e advertido de que, à míngua de manifestação, a Defensoria Pública da União seria nomeada para representar seus interesses em Juízo, o que efetivamente sucedeu e está em conformidade com as respectivas disposições legais (CPP, arts. 396 e 396-A).

Depois, o paciente foi ainda regularmente intimado a comparecer em Juízo para a audiência de instrução (cf. CPP, art. 399), quando seria interrogado, mas deixou de fazê-lo por razões de ordem médica – razões essas que não impediriam, no entanto, a constituição de defensor para representá-lo naquela data em Juízo.

No mais, a autoridade impetrada manifestou-se a respeito da inviabilidade de reunião de feitos por conexão, bem como indeferiu, de forma satisfatória, o pedido de produção de outras provas haja vista a extemporaneidade do requerimento.

Consigno que a autoridade impetrada admitiu a reabertura da instrução para o interrogatório do paciente após a apresentação de justificativa de ordem médica para a ausência do acusado na data designada para o ato, de modo que não se verifica prejuízo ao exercício da autodefesa.

Sem justo motivo para declarar a nulidade dos atos processuais seguintes ao recebimento da denúncia, descabia retroceder o curso do processo, já em fase avançada, para desde a fase próxima ao seu marco inaugural.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029066-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
IMPETRANTE: MARIA FERNANDA MARINI SAAD, DHYEGO SOUSA LIMA
PACIENTE: JOSE FERNANDO PINTO DA COSTA
Advogados do(a) PACIENTE: DHYEGO SOUSA LIMA - SP303163, MARIA FERNANDA MARINI SAAD - SP330805
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marina Fernanda Marini Saad e Dhyego Sousa Lima, em favor de JOSÉ FERNANDO PINTO DA COSTA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jales/SP.

Consta da impetração que o paciente foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 299, 313-A e 171, § 3º, todos do Código Penal, e artigo 2º, *caput*, c/c § 1º, § 4º, inciso II, da Lei 12.850/13, artigo 10, da Lei 7.347/1985.

O paciente foi citado para responder à acusação referente a três denúncias formuladas em seu desfavor (autos de nº 5001113-73.2019.4.03.6124; 5001114-58.2019.4.03.6124 e 5001088-60.2019.4.03.6124) no dia 30.10.2019, e o respectivo lapso temporal se esgota no dia 11.11.2019.

Alegam os impetrantes que o paciente está impedido de exercer a sua defesa porque as medidas cautelares impostas impedem o seu acesso às provas.

Aduzem que, em 24.10.19, a defesa apresentou pedido de revogação das medidas, contudo nenhuma decisão teria sido tomada até o momento para lhe garantir a plena defesa.

Argumentam que a manutenção das medidas cautelares importa em violação ao exercício da ampla defesa, notadamente porque todos os documentos que comprovam a inocência do paciente estariam nas dependências da Universidade Brasil, ou em posse dos advogados que à época representavam a instituição (ora corréus e proibidos de estabelecer contato com o paciente), ou ainda foram apreendidos na busca e apreensão, ou apenas podiam ser acessados pelos sistemas e arquivos da Universidade ou fornecidos por outros corréus ou funcionários.

Sustentam que a imposição de medidas cautelares pessoais reclama a comprovação da necessidade, adequação e proporcionalidade. E, no caso, a sua manutenção representaria ato de autoridade.

Os impetrantes relatam que o *Parquet* se manifestou pela manutenção das medidas cautelares impostas e, na sequência, apresentam motivos para afastar a fundamentação da acusação.

Afirmam que, apesar dos esforços empreendidos, não conseguiram documentos e informações indispensáveis com a nova administração da instituição e nem com os antigos advogados, de forma que não foi possível alcançar uma defesa plena e justa.

Suscitam tese de que o paciente precisa acessar documentos, memorandos e informações que desmentem a acusação, assim como precisa ter acesso ao sistema de informação da Universidade para saber quais foram as medidas ilegais eventualmente firmadas e quem são os seus responsáveis.

Defendem que a manutenção das cautelares representa um desrespeito à garantia constitucional do contraditório.

Os impetrantes ainda alegam que não existe mais necessidade das cautelares, visto que a investigação já se encerrou.

Relatam que haveria disparidade de armas, pois a acusação estaria em contato com o processo há mais de nove meses, já a defesa há apenas um.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que os prazos para a apresentação de respostas à acusação sejam interrompidos, com reabertura integral, sendo, em tal período, suspensas as seguintes medidas cautelares: 1) proibição de contatar, seja por qualquer meio, qualquer pessoa envolvida na investigação, proibição de ter qualquer tipo de acesso à Universidade Brasil e a outra instituição sob investigação; 2) proibição, até ordem judicial em contrário, de acesso a sistemas de informação da Universidade Brasil ou de qualquer empresa do grupo UNIESP; 3) proibição, até ordem judicial em contrário, de contato com os demais investigados; 4) proibição, até ordem judicial em contrário, de qualquer acesso ao SisFIES ou sistema congêneres; 5) afastamento das atividades que exerce na, ou em favor da Universidade Brasil – cursos e campi diversos da medicina em Fernandópolis – Uniesp, ou outra instituição de ensino com participação acionária Requerente ou sua família, em qualquer de seus campi ou sede, bem como qualquer atividade em favor de quaisquer investigados. No mérito, pleiteiam a concessão da ordem para assegurar a ampla defesa ao longo da instrução.

É o Relatório.

Decido.

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação das medidas cautelares alternativas à prisão que foram estabelecidas em desfavor do paciente.

A autoridade impetrada, em cumprimento à decisão proferida pelo E. STJ, assim se manifestou, *in verbis*:

“ID 22494214: o decreto prisional de primeira instância, mantido pelo E. Tribunal, restou revogado pela 3ª Instância.

Sendo assim, cumpra-se a ordem superior, com urgência, para que seja expedido o Alvará de Soltura clausulado, dando-se ciência à autoridade prisional competente, com urgência, para que zele pelo cumprimento da decisão do Colendo STJ, impondo-se concomitantemente à liberdade, as seguintes cautelares pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

“proibição de contatar, seja por que meio for, qualquer pessoa envolvida na investigação, funcionários, alunos e ex-alunos, e os atuais gestores/administradores da instituição, bem como a proibição de ter qualquer tipo de acesso à Universidade Brasil e a outra instituição sob investigação”.

ALERTA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: “Destaco também que, em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força das cautelares ou de superveniência de motivos novos e concretos para tanto, é possível o restabelecimento da prisão preventiva do paciente”.

Destaco, ainda, da decisão da terceira instância o seguinte: “Ressalto que outras medidas cautelares podem ser fixadas pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal Criminal de Jales/SJSP”.

Nesses termos, fixo as seguintes cautelares complementares:

c) afastamento, até ordem judicial em contrário, das atividades que exercem na, ou em favor de Universidade Brasil, Uniesp, ou outra instituição de ensino com participação acionária do Magnífico Reitor José Fernando Pinto da Costa ou sua família, em qualquer de seus campi ou sede, bem como qualquer atividade em favor de quaisquer investigados;

d) proibição, até ordem judicial em contrário, de acesso a sistemas de informação da UNIVERSIDADE BRASIL ou de qualquer empresa do grupo UNIESP;

e) proibição, até ordem judicial em contrário, de contato com os demais investigados (exceto se genitor, filho, irmão ou cônjuge), TESTEMUNHAS POLICIAIS OU JUDICIAIS, e com a colaboradora JULIANA DA COSTA E SILVA;

f) proibição, até ordem judicial em contrário, de qualquer acesso ao SisFIES ou sistema congêner, bem como de realização de qualquer trabalho que envolva matrícula/ transferência de alunos, REVALIDA, e financiamento estudantil;

g) comparecimento pessoal e obrigatório ao Juízo onde reside, mensalmente, para informar e justificar suas atividades;

h) proibição de se ausentar da comarca onde reside por mais de 30 (trinta) dias, sem autorização judicial; e

i) recolhimento de passaportes, se houver;

j) a impossibilidade de transferência ou mudança de titularidade, bem como gasto de quaisquer bens ou valores, que não sejam para fins de manutenção pessoal e familiar;

k) indicação imediata, quando da ciência do alvará de soltura com imposição de cautelares, do endereço completo onde poderá ser encontrado. Alerta: cf. já salientado pelo Tribunal da Cidadania, o descumprimento poderá levar à nova prisão preventiva.

A fundamentação para a imposição das cautelares já se encontra no ID 20633189 dos autos n. 0000122-85.2019.4.03.6124, em que os indícios em desfavor do Magnífico Reitor foram largamente fundamentados.

Quanto à cautelar “j)”, decorre dos indícios documentados nos presentes autos em desfavor do senhor REITOR FERNANDO, a fim de buscar evitar, por medida diversa da prisão, o prejuízo à aplicação da lei penal (a exemplo dos arts. 91 do CP e 387, IV, CPP), supostamente colocada em risco pelo investigado, cf. já se encontra detalhado, inclusive, em minha decisão no pedido de revogação da prisão preventiva do custodiado, autos n. 5001042-71.2019.4.03.6124, considerando a existência de indícios de utilização de laranjas e empresas em nome de terceiros, dentre outros indícios, bem como o manifesto insucesso da medida de arresto de valores financeiros quando da utilização do sistema BACENJUD em suas contas.

Por fim, em relação ao item “k)”, trata-se de medida acessória imprescindível para fins de cumprimento das outras cautelares”.

Em uma análise preliminar, própria do presente momento processual, não verifico motivos para a concessão do pedido liminar.

A imposição das medidas cautelares substitutivas foi inclusive uma determinação do E. Superior Tribunal de Justiça, o qual impôs ao paciente a “proibição de contatar; seja por que meio for, qualquer pessoa envolvida na investigação, funcionários, alunos e ex-alunos, e os atuais gestores/administradores da instituição, bem como a proibição de ter qualquer tipo de acesso à Universidade Brasil e a outra instituição sob investigação”.

Em acréscimo, ressaltou que o juízo de primeiro grau poderia fixar outras medidas cautelares, o que foi realizado para garantia da ordem pública, aplicação da lei penal, bem como para conveniência da instrução criminal.

Apesar dos lúdimos esforços defensivos, não se esclareceu suficientemente de que forma o fato de não ter acesso à Universidade Brasil ou a qualquer dos sistemas utilizados para a perpetração das fraudes em apuração estaria a obstar a ampla defesa do paciente.

Na verdade, os impetrantes apenas tecem considerações genéricas de que existiriam provas que atestariam a sua suposta inocência, mas não explicitam quais seriam esses documentos dos quais a defesa se encontra privada.

É importante, ainda, citar o seguinte trecho da manifestação ministerial:

“Não está claro como a manutenção das medidas cautelares prejudica seu direito à ampla defesa. Alega o denunciado, genericamente, que está impedido de ter acesso as provas que comprovariam sua suposta inocência por estar impossibilitado de frequentar as unidades de ensino, os sistemas de informática da instituição e seus antigos advogados.

Primeiramente, importante esclarecer que os antigos advogados mencionados pelo denunciado são JOÃO PEDRO PALHANO MELKE e CARLOS AUGUSTO MELKE FILHO, que também foram denunciados (DENÚNCIA 001, DENÚNCIA 002 e DENÚNCIA 003). Não foram denunciados, obviamente, pela atividade profissional que exerciam (advocacia), mas sim por terem praticado os crimes apontados naquelas denúncias, isto é, participação em organização criminosa, obstrução de justiça, falsidades ideológicas e fraude processual.

Ademais, nada impede que seus atuais advogados ou terceiros por ele indicado solicitem à atual administração das instituições de ensino os documentos e provas – presentes em meio físico ou eletrônico – que julga importante apresentar em Juízo. Apesar do que alegado, não está clara a razão pela qual seus advogados não poderiam realizar tal tarefa. Salvo melhor juízo, a coleta de tais documentos para posterior análise não representa tarefa personalíssima, que somente poderia ser realizada pelo denunciado em pessoa e não por terceiros. O mesmo deve ser dito em relação aos eventuais documentos em poder de seus antigos advogados, ora denunciados. Nada impede que a solicitação seja feita pelos atuais advogados ou terceiros.

Em relação aos documentos apreendidos pela Polícia Federal, também não há maiores dificuldades: basta solicitação por parte de seus advogados constituídos à Autoridade Policial. Não há necessidade de revogação das medidas cautelares também por este motivo”.

Nesse contexto, não vislumbro qualquer cerceamento de defesa ao paciente para a apresentação de suas respostas à acusação, em especial pelo fato de que ele se defenderá do contido na inicial acusatória e dos elementos que constam dos feitos.

E, ainda, a defesa terá a possibilidade de produzir provas ao longo da instrução, assim como de requerer à autoridade impetrada a juntada ou o acesso aos documentos e informações que repute pertinentes.

Destaca-se que as medidas cautelares foram fixadas em substituição à prisão preventiva anteriormente decretada ao paciente, considerando a necessidade e adequação às peculiaridades que permeiam a Operação Vagatonía e a figura do paciente, indicado como detentor de posição de destaque no esquema criminoso.

Por fim, sob pena de supressão de instância, deixo de tecer maiores considerações acerca das assertivas defensivas, visto que, como consignado na impetração, a autoridade impetrada ainda não se manifestou sobre o pedido de revogação das medidas impostas.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante do exposto, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027170-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
PACIENTE: TIAGO FIGUEIREDO GOMES
IMPETRANTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA - SP102143
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO MONTE POLINO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Paulo Cesar Borba Donghia, em favor de TIAGO FIGUEIREDO GOMES, contra ato imputado ao Juízo da 6ª Vara Federal de Santos/SP, nos autos de nº 0004785-16.2016.4.03.6104.

Consta da impetração que o paciente teve a sua prisão preventiva decretada no bojo da Operação Monte Polino, sendo o feito desmembrado em relação ao paciente, gerando o processo de nº 0004785-16.2016.4.03.6104.

Após a instrução processual, o paciente foi absolvido por falta de autoria, sendo expedido em seu favor contramandado de prisão.

Alega o impetrante que a serventia deixou de observar que o mandado de prisão fora feito junto ao processo originário da operação (autos nº 0003148-30.2014.403.6104). E, assim, como o contramandado estaria vinculado ao processo de nº 0004785-16.2016.4.03.6104, ele não anularia o mandado de prisão originário, ou seja, perante o sistema de capturas o paciente se encontra como procurado.

Aduz que, em face de tal erro, o paciente pode ser preso a qualquer momento.

Argumenta, ainda, que a autoridade impetrada manteve o nome do paciente na Difusão Vermelha junto à Interpol.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja expedido contramandado de prisão em favor do paciente, enviando cópia do documento para a Delegacia de Capturas da Polícia Civil do Estado de São Paulo e para a Interpol. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Em despacho de ID 9829533, o impetrante foi intimado para esclarecer se o pedido formulado no presente *writ* já foi apreciado pela autoridade impetrada. E, em caso positivo, para que procedesse à juntada do *decisum*.

Em petição de ID 100046147, o impetrante consignou que, em 15.10.2019, apresentou o presente questionamento nos autos de nº 0004785-16.2014.403.6104 e de nº 0001304-79.2013.403.6104. Entretanto, as petições apenas foram juntadas aos feitos em 21.10.2019 e remetidas à conclusão em 22.10.2019, mesmo o paciente correndo o risco de ser preso a qualquer momento. E, assim, postula, novamente a concessão da liminar, para que seja expedido contramandado de prisão em favor do paciente.

Foram requisitadas as informações legais (ID 100878168), as quais foram prestadas, conforme ofício de ID 103965523.

É o Relatório.

Decido.

A presente impetração requer, em síntese, a expedição de contramandado de prisão em favor do paciente.

A autoridade impetrada, ao prestar informações, consignou que:

“(…)

9. Em 14/04/2016 foi expedido o contramandado de prisão n. 0406.2016.00688 (Guia 2016.0277).

10. Petição da defesa do paciente, requerendo correção em contramandado (fls. 2235-2237).

11. Decisão de 22/10/2019 deferiu o quanto requerido, sendo determinada a expedição de ofícios à DPF/Santos e à Polícia Civil de Santos/SP, para regularização e baixa, comunicando que o Contramandado de Prisão nº 01/2016, expedido em favor de TIAGO FIGUEIREDO GOMES (fls. 1916) nos autos da presente ação penal desmembrada, se refere aos autos do processo de origem nº 0003148-30.2014.403.6104, tendo em vista o mandado de prisão ter sido expedido no processo de origem. Após, remetam-se os autos ao SEDI para: a) Inserção da decisão de fls. 2104 do Egrégio TRF da 3ª Região, que decretou a extinção da punibilidade para a corré LUZIA ELAINE DE SOUZA ROMAN, nos termos do artigo 107, inciso I, do CP c.c art. 62, do CPP, conforme o trânsito em julgado de fls. 2108; b) A inserção da sentença absolutória de fls. 1840/1876v, par ao corréu TIAGO FIGUEIREDO GOMES, em virtude do trânsito em julgado dos agravos (fls. 2253 e 2257).

12. Foram expedidos os mandados 0406.2019.00681 e 0406.2019.00682, ambos aos 25/10/2019, em cumprimento à decisão”.

Diante disso, verifica-se que a pretensão de expedição de contramandado de prisão em favor do paciente resta superada, de modo que não remanesce interesse processual no prosseguimento do feito.

Por tais razões, de rigor a extinção do presente *habeas corpus*, por falta de interesse processual superveniente, conforme se extrai da jurisprudência do C. STJ:

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. QUADRILHA OU BANDO. PECULATO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. LIMINAR CONCEDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SEGREGAÇÃO REVOGADA. PERDA DE OBJETO. ORDEM PREJUDICADA. I. Hipótese em que o impetrante pugna pelo reconhecimento de constrangimento ilegal advindo da carência de fundamentos para a decretação de prisões preventivas do paciente, pleiteando a liberdade até o trânsito em julgado das ações penais respectivas. II. Verificada a revogação das prisões preventivas decretadas contra o paciente, ainda que por meio de deferimento de decisão liminar pelo relator de habeas corpus impetrado perante o Supremo Tribunal Federal, verifica-se a perda do objeto do presente mandamus. III. Ordem prejudicada. (STJ QUINTA TURMA HC 201001892812 HC - HABEAS CORPUS - 187657 GILSON DIPP)

Ante o exposto, julgo extinto o presente *writ* por perda superveniente do objeto.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

Decorridos os prazos legais, sem manifestações das partes, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5015472-37.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: VERONICE CAETANO BARBOSA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NAIR MARIA CORREIA DE ANDRADE - SP94530-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedido de restituição de valores pagos ao INSS.

A r. sentença (ID 92926297) julgou o pedido inicial procedente para determinar a análise do requerimento.

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer.

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a União noticiou a conclusão da análise administrativa (ID 104510656).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028697-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: AUTO POSTO BRUNHOLI LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO RODRIGUES - SP143304
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela em tutela cautelar antecedente.

A autora, ora agravante, afirma que o crédito estaria suspenso em decorrência da pendência de recurso especial perante o CARF.

Sustenta que a União não teria provado o julgamento do recurso, com a retomada da exigibilidade do crédito.

Argumenta com a possibilidade de interposição de novo recurso administrativo e consequente suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Requer, a final, a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, em decorrência de impugnação administrativa, **não** é automática: depende de específica previsão nas “leis reguladoras do processo tributário administrativo” (artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, em casos análogos: REsp 1114748/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009, TRF-3, AI 0009063-68.2016.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2016.

No caso concreto, a União prova o julgamento do recurso administrativo, com intimação da agravante quanto à impossibilidade de interposição de novos recursos (ID 23126320 e 23126322, na origem).

Não há prova da suspensão de exigibilidade.

Por tais fundamentos, **indeferiu** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027415-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MARLENE AMBROSIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAERCIO TRISTAO - SP53920
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de expedição de certidão de regularidade.

A executada, ora agravante, opôs exceção de pré-executividade, na qual apontou a decadência e suscitou a nulidade do lançamento, em decorrência de irregularidade no acesso de informações sigilosas.

O Juízo de origem rejeitou a arguição de decadência e, quanto à quebra de sigilo, determinou o sobrestamento do feito, em cumprimento a determinação do Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral (ID 99654853).

Neste recurso, afirma que a pendência da discussão, por conta do sobrestamento da matéria, justifica a expedição da certidão de regularidade.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A discussão judicial **não** implica automática suspensão da exigibilidade.

A suspensão da exigibilidade depende de prova de uma das hipóteses do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.

2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.

3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara – CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada."

4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137497/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010).

No caso concreto, não existe causa suspensiva da exigibilidade do crédito.

Por tais fundamentos, **nego provimento ao recurso, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028473-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: VIDRARIA ANCHIETA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THOMAS BENES FELSBERG - SP19383-A, ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP203014-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a intimação da agravada, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026820-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INSTITUTO BIOSISTEMICO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME GORGAMELLO - SP274980

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Determino a intimação da agravante para que providencie a juntada de demonstrações dos resultados financeiros dos exercício de 2018 e 2019 (parcial).

2. Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027435-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ROBERTO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Determino a intimação do agravante para que cumpra integralmente o despacho ID 100481789, com a apresentação de suas declarações de rendimentos/IRRF dos últimos dois anos, nos termos dos artigos 932, parágrafo único e 1.017, incisos I e III, do Código de Processo Civil.

2. Prazo: 5 dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014242-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: GELCO GELATINAS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GELCO GELATINAS DO BRASIL LTDA em face da decisão que deferiu parcialmente a liminar a fim de determinar que a autoridade impetrada conclua a análise dos pedidos de ressarcimento (PER/DCOMP) interpostos pela parte impetrante entre 20/05/2016 e 12/04/2018 e constantes da petição inicial, em prazo não superior a 90 (noventa) dias, salvo se o demandante, por qualquer motivo, deu causa a demora, circunstância excepcional que deverá ser imediatamente informada e comprovada nos autos, bem como para reconhecer a incidência da taxa Selic, caso sejam homologados os créditos da impetrante, a partir do 360º do protocolo do pedido.

Alega a Agravante, em síntese, que a decisão necessita de parcial reforma, a fim de que seja determinado a Autoridade Coatora que se abstenha de proceder à compensação e à retenção de ofício dos créditos reconhecidos em favor da ora Agravante nos Pedidos de Ressarcimento objeto dos autos de origem com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN.

O pedido de liminar foi indeferido. Dessa decisão foram interpostos embargos de declaração pelo autor.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

No tocante à possibilidade de compensação/retenção de ofício em relação a débitos que estejam com a exigibilidade suspensa, entendo assistir razão à agravante.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo Código de Processo Civil (Tema 484), fixou entendimento quanto à ilegalidade da compensação de ofício envolvendo débitos com exigibilidade suspensa, conforme se depreende da ementa *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).

1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.

2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos inclusos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. Nº 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. Nº 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. Nº 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. Nº 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. Nº 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. Nº 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010.

3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1213082/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 18/08/2011) (grifo nosso)

Diante do exposto, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**. Prejudicados, por conseguinte, os embargos de declaração.

Comunique-se.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022708-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SUELY DAINEZI FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DAINEZI FERNANDES - SP267116, RICARDO MARTINS BELMONTE - SP254122

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que determinou a suspensão do andamento do processo, em cumprimento a determinação do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento no regime de recursos repetitivos (ID 94439092).

A agravante, ora embargante (ID 97405094), afirma a impossibilidade da suspensão; no Superior Tribunal de Justiça, discute-se a possibilidade da fixação de honorários advocatícios em decorrência do acolhimento de exceção de pré-executividade para a exclusão do sócio. De outro lado, no caso concreto, a r. decisão dispensou os honorários nos termos do artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.522/02, na redação da Lei Federal nº. 12.844/13.

Resposta (ID 99840482).

É uma síntese do necessário.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que acolheu exceção de pré-executividade para determinar a exclusão da agravante do pólo passivo da execução fiscal, afastada a condenação da União em honorários advocatícios, nos termos do artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.522/02, na redação da Lei Federal nº. 12.844/13.

A viabilidade da fixação de verba honorária em razão do acolhimento da exceção para excluir sócio administrador é questão **preliminar, prejudicial**, que está suspensa por determinação do Superior Tribunal de Justiça.

O procedimento é **regular**.

Não há, portanto, vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. **Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.**

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração. Cumpra-se a decisão ID 94439092.

Publique-se. Intimem-se.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5021117-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
REQUERENTE: ULYSSES CALMON RIBEIRO
Advogados do(a) REQUERENTE: ILMA BARRÓS LEAL - SP68369, ULYSSES CALMON RIBEIRO - SP84903
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de requerimento de tutela provisória de urgência.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 89928140).

Embargos de declaração do contribuinte (ID 90260402).

Na contestação, a União suscita preliminar de perda superveniente do objeto (ID 96835979); teria adotado as medidas necessárias para o cumprimento do v. Acórdão.

Intimado a provar a manutenção do interesse recursal (ID 97848221), o contribuinte não se manifestou, a tempo e modo.

É uma síntese do necessário.

Ocorreu a perda superveniente de objeto do incidente.

Por tais fundamentos, **julgo prejudicados o incidente e os embargos de declaração.**

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026689-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ROSEMEIRE LUDOVICO DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAXIMILIANO KOLBE NOWSHADI SANTOS - DF25548
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 103969644) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004139-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PUBLICAR MÍDIAS ESPECIALIZADAS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP288044-A, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PUBLICAR MÍDIAS ESPECIALIZADAS LTDA. contra a decisão proferida pelo Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, em face da agravada, UNIAO, para que seja suspensa a exigibilidade da cobrança relacionada aos Processos Administrativos nºs 10880.962211/2015-18 e 10880.962212/2015-62.

Verifica-se, por meio de informação da serventia (ID 102651634), que já houve prolação de sentença nos autos de origem (ID 102651636).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Com: Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** este Agravo de Instrumento, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016151-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DIAS CORREA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CRAVEIRO SILVA - SP50384
AGRAVADO: CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTIFICO E TECNOLÓGICO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a preliminar suscitada pela agravada (ID nº 29202808), intime-se o agravante para que se manifeste, nos termos do art. 10, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028368-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: COMERCIAL GUIMA ALIMENTOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA VIEIRA CHRIGUER - SP356634-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

1. Primeiramente, ante a certidão de doc. 104252722, corrija-se a autuação para constar o processo de origem a AC n. 5006254-18.2019.4.03.6110 (unicamente).

2. No mais, segue decisão:

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por COMERCIAL GUIMA ALIMENTOS LTDA ME em face da decisão que, em mandado de segurança, postergou a análise da viabilidade da concessão da ordem liminar por ocasião da juntada das informações da autoridade apontada como coatora.

Alega a parte agravante, em síntese, que trabalha exclusivamente com contratos advindos de licitação e precisa obrigatoriamente estar totalmente regular, sem qualquer débito, por isso necessita apresentar regularmente Certidão Negativa de Débito atualizada; inclusive a validade da última CND expirará em 10/11/2019 e, para a continuidade à prestação dos serviços às prefeituras e fundação municipal, necessita obter atual certidão negativa de débitos.

Aduz que deseja reparcelar os débitos nos moldes da LC n. 155/2016, afastando-se a Resolução CGSN n. 143/2018, bem assim o art. 2º da Instrução Normativa RFB nº 1508, de 04 de novembro de 2014, com a redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1714, de 26 de junho de 2017, ao limitar a quantidade de parcelamentos para um ano calendário, feriu direito líquido e certo da agravante.

Por fim, requer: a) que seja assegurado à impetrante o reparcelamento dos débitos do simples nacional nos moldes do §18 da lei complementar nº 123/2006, e, em tese sucessiva, nos moldes do art. 14-A da lei nº 10.522/2002, de modo a afastar a restrição da permissão de 1 (um) parcelamento por ano calendário; b) permitir o parcelamento com a expressa observância do inc. III do art. 144 da Resolução CGSN nº 140/2018, ou seja, sem a aplicação do disposto no §1º do art. 55 da Resolução CGSN nº 140/2018 (que prescreve a primeira parcela com o recolhimento de 10% e/ou 20% dos débitos consolidados, conforme haja ou não histórico de parcelamento anterior).

É o breve relatório. **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Trata-se de mandado de segurança interposto pela autora (optante do SIMPLES), ora agravante, que realizou parcelamento de débito com a União, no valor de R\$ 8.656,50; todavia, diante da crise financeira nacional teria deixado poucas parcelas ficarem em atraso; vindo a constar, nos cadastros da Receita Federal (em 16/10/2019), a formal rescisão do seu parcelamento (que teve início em 09/05/2019). Aduz que deseja reparcelar o débito nos moldes da LC n. 155/2016, afastando-se a Resolução CGSN n. 143/2018, bem assim o art. 2º da Instrução Normativa RFB nº 1508, de 04 de novembro de 2014, com a redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1714, de 26 de junho de 2017, ao limitar a quantidade de parcelamentos para um ano calendário, feriu direito líquido e certo da agravante.

Nesse contexto, ante a necessidade de informações da autoridade apontada como coatora, não há como acolher a pretensão recursal, até porque o juízo de origem não indeferiu terminantemente o pleito, mas apenas postergou sua análise, de modo que sua eventual concessão nesta Corte implicaria supressão de instância.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE OUTRA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A tutela buscada nos autos da cautelar ultrapassa os limites pontuados no próprio apelo nobre, o qual cinge-se a discutir tese posta na ação de repetição de indébito, sendo que o aspecto de suspender a ação de execução fiscal nem sequer foi ventilada no Tribunal de origem.

2. É defeso a esta Corte Superior de Justiça manifestar-se sobre matéria não discutida nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância.

3. Agravo regimental não provido.

(AGRMC 201202298400, CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/02/2013..DTPB:.)

Por último, compulsados os autos, observa-se que não há menção ou documentos que informem um contrato em execução ou licitação com data marcada, o que por si afastaria o requisito da urgência na concessão da tutela neste momento processual.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DESTE AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028403-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PERENGE ENGENHARIA E CONCESSOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA FERNANDES LASTRA - SP272518

AGRAVADO: CASEMIRO TERCIO DOS REIS LIMA CARVALHO, JENNYFER TSAI, COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a anular edital de licitação.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido, em plantão judicial (ID 103008823).

É uma síntese do necessário.

Mantenho a decisão (ID 103008823) pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022869-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SERVAL INDUSTRIA E COMERCIO DE VALVULAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002308-39.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RPL ROLAMENTOS PAULISTA LTDA
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028981-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: LEONDENIZ CANDIDO DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO DE SOUZA - PR43147
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão ID 104954720: houve irregularidade no recolhimento de despesas.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: "*O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.*"

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil: "*Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.*"

Por estes fundamentos, promova a agravante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020645-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027690-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO CULTURA INGLESA - SAO PAULO
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CARVALHO CAIUBY - SP88368-A, GUILHERME GREGORI TORRES - SP400617-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de transferência dos depósitos para outro mandado de segurança.

A impetrante, ora agravante, sintetizou os fatos (fls. 3/4, ID 100186374):

“4. O Mandado de Segurança nº 0031961-36.2001.4.03.6100 foi impetrado pela Agravante buscando obter provimento jurisdicional que a desobrigasse do recolhimento das contribuições destinadas ao SESC, SENAC e SEBRAE. No entendimento da Agravante exposto naqueles autos, essas contribuições não poderiam ser exigidas, pois a Agravante é prestadora de serviços de natureza cultural e sem fins lucrativos enquadrada no âmbito da Confederação Nacional da Educação e Cultura e não está enquadrada na definição de “estabelecimento comercial” sujeito às referidas contribuições devidas às terceiras entidades.

5. Durante a discussão judicial, a Agravante realizou diversos depósitos judiciais na conta nº 0265.280.00208076-4 com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE, referentes às parcelas devidas a partir de março de 2002, o que foi deferido pelo I. Juízo a quo em 26.3.2003 (doc. nº 3).

6. Não obstante, a Agravante impetrou também o Mandado de Segurança nº 5020026-15.2018.4.03.6100 (doc. nº 4) para discutir a constitucionalidade dessas contribuições sob um novo fundamento. Nesse segundo processo a Agravante questiona a constitucionalidade das contribuições devidas a Terceiras Entidades (SEBRAE, INCRA, SESC, SENAC e FNDE) a partir do advento da EC nº 33/2001, matéria esta que não foi objeto do Mandado de Segurança nº 0031961-36.2001.4.03.6100.

7. Assim, embora esses processos sejam independentes, pois estão baseados em argumentos distintos, a concessão da segurança em qualquer um deles tornaria inconstitucional a exigência das contribuições ao SEBRAE, SESC e SENAC, depositadas na conta judicial vinculada ao Mandado de Segurança nº 0031961-36.2001.4.03.6100. Por essa razão, após o término do Mandado de Segurança nº 0031961-36.2001.4.03.6100, a Agravante requereu a transferência dos depósitos judiciais vinculados a esse processo para o Mandado de Segurança nº 5020026-15.2018.4.03.6100.

8. No entanto, em 11.10.19, foi publicada a r. decisão agravada que indeferiu o pedido formulado pela Agravante por entender que o destino do depósito judicial realizado no Mandado de Segurança nº 0031961-36.2001.4.03.6100 estava vinculado ao resultado final desse processo. Uma vez findo o processo, não seria possível dar novo destino aos valores depositados”.

A agravante argumenta com a r. sentença favorável prolatada no segundo mandado de segurança: a declaração judicial da inexigibilidade das contribuições, a partir da EC nº. 33/01, implicaria a suspensão da exigibilidade dos créditos, bem como o afastamento da obrigação de recolhimento.

Afirma que a transferência dos depósitos não ocasiona prejuízo à União ou às entidades citadas.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Para discutir certa exigência tributária, a agravante impetrou mandado de segurança e fez depósito judicial a título de garantia.

Depois, diante da mesma exigência tributária, sob fundamento distinto, ajuizou o segundo mandado de segurança.

Encerrado o primeiro processo com insucesso, quer a transferência do depósito judicial para o segundo feito, no qual obteve sentença favorável.

A pretensão é viável, em tese.

Os dois processos estão a serviço da mesma e única causa: a regularidade de certa exigência tributária.

O depósito judicial serve ao resultado útil da causa, não exatamente de tal ou qual processo.

De toda forma, os depósitos devem ficar vinculados ao resultado útil do processo judicial mais recente, no qual a demanda está em andamento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO PELO STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DEPÓSITO EFETUADO NOS TERMOS DO ART. 151, II, DO CTN. LEVANTAMENTO. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. SÚMULA 98/STJ. EXCLUSÃO DE MULTA.

1. Os depósitos efetuados pelo contribuinte por ocasião do questionamento judicial do tributo suspendem a exigibilidade do mesmo, enquanto perdurar a contenda, ex vi do art. 151, II, do CTN e, por força do seu designio, implica lançamento tácito do montante exato do quantum depositado, conjurando eventual alegação de decadência do direito de constituir o crédito tributário. Precedentes: AgRg no Ag 1163962/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; AgRg nos EREsp 1037202/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 27/05/2009, DJe 21/08/2009; REsp 1037202/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 09/09/2008, DJe 24/09/2008; REsp 757.311/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe 18/06/2008.

2. "O depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou" (REsp nº 252.432/SP, Rel. para o acórdão Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 02.06.2005, DJ 28.11.2005). Outros precedentes: AgRg no REsp 921.123/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/4/2009, DJe de 3/6/2009; EDcl no REsp 225.357/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 16/3/2006, DJ de 28/4/2006.

3. O destino do depósito efetuado nos moldes do art. 151, II, do CTN, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sempre dependerá do resultado da demanda a que estiver vinculado, dada a sua natureza de garantia da dívida em discussão, conforme estabelece o art. 1º, § 3º, II, da Lei nº 9.703/98. Permitir o levantamento do depósito judicial sem a anuência do Fisco significa esvaziar o conteúdo da garantia prestada pelo contribuinte em detrimento da Fazenda Pública. Precedentes: REsp 476.567/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 06/12/2004; AgRg no REsp 921.123/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/06/2009; REsp 252.432/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28/11/2005). (...)

8. Recurso especial provido para afastar a multa (art. 538, parágrafo único, do CPC) e anular o acórdão recorrido".

(REsp 1157786/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010).

Por tais fundamentos, **deiro, em parte**, a antecipação de tutela, para suspender a conversão em renda até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (19ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66541/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018736-12.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.018736-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEIÇÃO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PIRES SERVICOS DE SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP066509 IVAN CLEMENTINO e outro(a)
SINDICO(A)	:	ASDRUBAL MONTENEGRO NETO

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000852-18.2003.4.03.6105/SP

	2003.61.05.000852-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	MOTOROLA MOBILITY COM/ DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP114703 SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024596-97.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.024596-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	ROHM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA
	:	SP157897 MARCOS RODRIGUES FARIAS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00245969720064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008853-51.1996.4.03.6100/SP

	2007.03.99.044666-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARUBENI BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP043269 FLAVIO TSUYOSHI OSHIKIRI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	96.00.08853-5 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035155-34.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.035155-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	INES VIRGINIA PRADO SOARES e outro(a)
APELADO(A)	:	D M A D A
ADVOGADO	:	SP123916 ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO
	:	SP234092 JOÃO NEGRINI NETO
APELADO(A)	:	M S S Z
ADVOGADO	:	SP119016 AROLDI JOAQUIM CAMILLO FILHO
	:	SP234092 JOÃO NEGRINI NETO

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000440-29.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.000440-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro(a)
APELADO(A)	:	INTERMED EQUIPAMENTO MEDICO HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO	:	SP085679 FATIMA CRISTINA BONASSA BUCKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00004402920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002525-85.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.002525-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	WHIRLPOOLS/A e outro(a)
	:	WHIRLPOOL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025258520084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020772-17.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.020772-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	AFAVITAM ASSOCIACAO DE FAMILIARES E AMIGOS DAS VITIMAS DO VOO TAM JJ 3054
ADVOGADO	:	SP061405 CELSO FERNANDES CAMPILONGO e outro(a)
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SP137851 ADRIANA DA SILVA FERNANDES e outro(a)
APELANTE	:	Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AO YAMA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AFAVITAM ASSOCIACAO DE FAMILIARES E AMIGOS DAS VITIMAS DO VOO TAM JJ 3054
ADVOGADO	:	SP061405 CELSO FERNANDES CAMPILONGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SP137851 ADRIANA DA SILVA FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AO YAMA
APELADO(A)	:	VRG LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO	:	RJ061994 RICARDO MACHADO CALDARA
APELADO(A)	:	TAM LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO	:	SP163004 ELIANE CRISTINA CARVALHO TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	SULAMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP153790A WALTER WIGDEROWITZ NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EXCLUÍDO(A)	:	GOLLINHAS AEREAS INTELIGENTES S/A
No. ORIG.	:	00207721720084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032481-49.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.032481-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	EDGAR GHOLMIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP231127 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	EDGAR GHOLMIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP231127 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	00324814920084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. **Fls. 275/279:** determino a intimação do autor, apelante, para se manifestar e, no mesmo prazo, provar interesse no julgamento do seu recurso.
2. Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034777-44.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.034777-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ROSEMARI TESTA
ADVOGADO	:	SP233269 RENATA ANDRADE SOUTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se da discussão sobre a correção monetária de depósito em caderneta de poupança, nos meses de janeiro de 1989, e maio e junho de 1990, por força das modificações introduzidas nos Planos Verão e Collor I.

A r. sentença (fls. 63/63) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para condenar a CEF ao pagamento dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,80%) e maio de 1990 (7,87%). Condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios de 5 % sobre o valor da condenação.

Apelação da autora (fls. 74/78), na qual requer a reforma, em parte, da r. sentença, coma majoração da verba honorária, a qual deve observar o percentual de 10% a 20% da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.

Resposta (fls. 80/86).

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIAIBILIDADE.

1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC).

2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

O Código de Processo Civil de 1973:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 2º As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

Os honorários advocatícios devem remunerar o trabalho do advogado, coma observância da proporcionalidade.

Trata-se de demanda repetitiva.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 42.122,52 (fls. 7).

Considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, cuja exigibilidade fica suspensa nos termos da Lei Federal nº. 1.060/50.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÕES. RECURSO ESPECIAL QUE TEVE SEU SEGUIMENTO DENEGADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE CONTRATUAL E DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA NA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. RECURSO INTERNO. INSISTÊNCIA NA LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE CANCELOU PARTE DOS OBJETOS DO CERTAME. POR MOTIVO DE BURLA AO CONCURSO PÚBLICO. ACÓRDÃO LOCAL QUE À VISTA DA TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES INVALIDOU A ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DE LICITAR. ATIVIDADES-MEIO. LIMPEZA, CONSERVAÇÃO E HIGIENIZAÇÃO DOS PRÉDIOS PÚBLICOS. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)

4. A fixação dos honorários advocatícios foi realizada conforme os parâmetros do § 3º, do art. 20 do CPC/73, não gerando, portanto, condenação irrisória nem exorbitante a ser excepcionalmente corrigida por esta Corte Superior.

5. Agravo Regimental do ESTADO DE PERNAMBUCO/PE a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1192278/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 21/03/2017).

PROCESSUAL CIVIL. FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. QUESTÃO PACIFICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 7 DO STJ. (...)

5. A fixação da verba honorária, conforme o art. 20, § 3º e 4º, do CPC, deve levar em consideração o efetivo trabalho que o advogado teve na causa, seu zelo, o lugar da prestação, a natureza e importância da causa, tudo consoante apreciação equitativa do juiz não restrita aos limites percentuais de 10% e 20%, e não aquilo que com ela o advogado espera receber em razão do valor da causa.

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

(REsp 1497760/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 30/11/2016).

Por tais fundamentos, dou parcial provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009273-12.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.009273-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
APELADO(A)	:	MIGUEL MOLINARI espólio
ADVOGADO	:	SP250553 TALITA FERNANDES SHAHATEET e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SERGIO MOLINARI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP250553 TALITA FERNANDES SHAHATEET e outro(a)
No. ORIG.	:	00092731220084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

1. **Fls. 89/94:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012164-03.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.012164-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIA SIMIONATO ZANIBONI (= ou > de 65 anos) e outro(a)
	:	MARIA ESTELA ZANIBONI MOREIRA
ADVOGADO	:	SP201872 ALLAN RODRIGUES BERCI e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	SIMONE GONCALVES
No. ORIG.	:	00121640320084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 119/120. Defiro o pedido de vista pelo prazo de 5 dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0001562-38.2008.4.03.6113/SP

	2008.61.13.001562-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MANOELITA DA SILVA BATISTA
ADVOGADO	:	SP214735 LUCIANO PETRAQUINI GRECO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00014 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004109-39.2008.4.03.6117/SP

	2008.61.17.004109-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	IVETE ABBUD e outro(a)
ADVOGADO	:	SP110418 CLAUDIA GANDOLFI BERRO e outro(a)
CODINOME	:	IVETE ABBUD CHARUR

APELANTE	:	JANETABBUD ZERAIK
ADVOGADO	:	SP110418 CLAUDIA GANDOLFI BERRO e outro(a)
CODINOME	:	JANETABBUD
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP251470 DANIEL CORREA e outro(a)

DECISÃO

1. **Fls. 81/86:** a CEF informa a celebração de acordo e requer a extinção do feito.
2. Intimadas, as apelantes não se manifestaram (fls. 88/90).
3. **Homologo a transação** e julgo extinto o processo, com a resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "b", do Código de Processo Civil. **Prejudicada a apelação.**
4. Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009650-44.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.009650-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	HORACIO IGNACIO DE SOUZA e outro(a)
	:	MERCIA MARTINS DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
CODINOME	:	MERCIA MARTINS DE SOUZA
No. ORIG.	:	00096504420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 105/110:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009718-91.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.009718-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	ARLINDO BATISTA NUNES
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00097189120084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 91/96:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010210-83.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010210-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO(A)	:	DIMAS BEISIEGEL
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET

DECISÃO

1. **Fls. 133/138:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intímem-se.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010306-98.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010306-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MIGUEL JAFELICCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00103069820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 107/112 e 113/118:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
 2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
 3. Publique-se. Intimem-se.
- São Paulo, 30 de outubro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010334-66.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010334-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO(A)	:	ROSANA CRISTINA COCO
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET

DECISÃO

1. **Fls. 131/136:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
3. Publique-se. Intimem-se.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010343-28.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010343-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	GUIDA TAVARES VILLANI e outro(a)
	:	RAFAEL DOMINGOS TAVARES VILLANI
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00103432820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 102/104:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.
3. Publique-se. Intimem-se.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010570-18.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010570-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	NEUSA APARECIDA GOUVEA
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00105701820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 104/115:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010915-81.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010915-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA CATHARINA MILITO BAREA
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00109158120084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 104/109:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031718-93.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.031718-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	AMBEV BRASIL BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00317189320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003419-27.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.003419-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	ADAIL DA COSTA SIEBRA
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	CONSTANTINO CAETANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
	:	SP309709 ROBERTO CAETANO DOS SANTOS
APELADO(A)	:	DECIO PEREIRA
	:	MARIO ALONSO
	:	PAULO ROBERTO DELNERI BATISTA
	:	SANTIAGO MORENO FERNANDES
	:	THOMAZ GOMES
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00034192720094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

CARLOS APARECIDO CAETANO DOS SANTOS e LEDA CECILIA SZABO atravessaram petição noticiando o falecimento de um dos autores, Sr. CONSTANTINO CAETANO DOS SANTOS, e pugrando por suas habilitações, na qualidade de filhos e únicos herdeiros, dado o falecimento de sua genitora, Sra. Cecília dos Santos.

Tendo em vista que (i) a certidão de óbito do autor dá conta de que ele deixou viúva Cecília dos Santos e os filhos Leda Cecília e Carlos Aparecido; (ii) a escritura de inventário e partilha dá conta de que eles são seus únicos herdeiros; (iii) a Sra. Cecília dos Santos faleceu em 24/02/2019, conforme certidão de óbito de fl. 234; e (iv) a Caixa Econômica Federal, devidamente intimada, nos termos do art. 690 do CPC, não se manifestou (fl. 247), **habilito** os requerentes, conforme requerimento de fls. 227/229.

Retifique-se a autuação e procedam-se as anotações necessárias.

Fls. 242/244: Considerando que os herdeiros ora habilitados constituíram novo patrono, revogando os poderes concedidos ao advogado Paulo Roberto Gomes, este atravessa petição aduzindo que os honorários contratuais e de sucumbência lhe são devidos e que têm direito de recebê-los no bojo desta própria ação. Requer seja reconhecido o seu direito de receber, de forma integral, os honorários contratuais de 30% sobre o total do proveito econômico e sucumbenciais de 10% do montante total que vier a ser reconhecido como devido ao autor/apelado Constantino.

Não há nada a prover neste momento processual, devendo a questão ser resolvida na fase de cumprimento de sentença.

Ad cautelam, intime-se a Caixa Econômica Federal para que, em caso de acordo, deposite em juízo os honorários advocatícios referentes ao autor CONSTANTINO CAETANO DOS SANTOS.

Intimem-se.

Após, cls.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.
Johsonm di Salvo
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0011098-78.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.011098-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	U O L
ADVOGADO	:	SP074182 TAIS BORJA GASPARIAN
APELANTE	:	O D B I L
ADVOGADO	:	SP147702 ANDRE ZONARO GIACCHETTA
	:	SP208205 CIRO TORRES FREITAS
	:	SP390842 VICTOR RAWETDOTTI
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	C C L i
ADVOGADO	:	SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
REPRESENTANTE	:	F M D C C
ADVOGADO	:	SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
INTERESSADO	:	G B I L
ADVOGADO	:	SP172601 FERNANDA DE GOUVÊA LEÃO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00110987820094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente a da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0001407-10.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.001407-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	UNITED MILLS LTDA
ADVOGADO	:	SP068931 ROBERTO CARLOS KEPLER
	:	SP224173 ESTER GALHA SANTANA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	000140710200940361103 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente a da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00027 APELAÇÃO CÍVEL nº 0000258-46.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.000258-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	ANESIO MEN
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00002584620094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 89/94:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000288-81.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.000288-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	IOSANA APARECIDA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00002888120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

1. **Fls. 96/101**: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000868-14.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.000868-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MANABU YUTA
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET

DECISÃO

1. **Fls. 130/135**: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018885-57.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.018885-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA
ADVOGADO	:	SP174915 MAURÍCIO CURY COTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ROBERTO DE SOUZA AYRES
ADVOGADO	:	SP151846 FERNANDO GOMES DE SOUZA AYRES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SALVADOR VAIRO
ADVOGADO	:	RJ053484 JOSE MAURÍCIO FERREIRA MOURAO e outro(a)
PARTE RÉ	:	LUIZ AUGUSTO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP174915 MAURÍCIO CURY COTI e outro(a)
PARTE RÉ	:	GAZETA MERCANTIL S/A e outros(as)
	:	HELIO TAVARES LOPES DA SILVA
	:	HENRIQUE ALVES DE ARAUJO
	:	LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00042888419994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente a da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018870-54.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.018870-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	CASA GRANDE HOTELS/A
ADVOGADO	:	SP021400 ROBERTO MORTARI CARDILLO
	:	SP067827 POMPEU DO PRADO ROSSI
	:	SP358825 RODRIGO RIBEIRO DE ARAUJO
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro(a)
PARTE RÉ	:	HOTEL DELPHIN LTDA
ADVOGADO	:	SP158499 JOSE RUY DE MIRANDA FILHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00123512620084036104 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015302-63.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.015302-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	NESTLE S/A
ADVOGADO	:	SP173695 WANESSA DE CASSIA FRANCOLIN
	:	SP244461 A MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
	:	SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES
No. ORIG.	:	00153026320124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-67.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.000098-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	H M D S E L e o
	:	H C E M L
ADVOGADO	:	SP167443 TED DE OLIVEIRA ALAM
APELANTE	:	A R D C e o
	:	A A E U L
ADVOGADO	:	SP186461 A MARCELO BELTRÃO DA FONSECA
APELANTE	:	J K D M M e o
	:	M E M E -
ADVOGADO	:	SP228644 JOSÉ MÁRCIO DE CASTRO ALMEIDA JUNIOR
APELANTE	:	A V P
ADVOGADO	:	JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELANTE	:	A L C
ADVOGADO	:	SP106482 EDSON SAMPAIO DA SILVA
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	FERNANDO LACERDAS DIAS
PARTE RÉ	:	L H B N
	:	I B D E E P E I T E C
	:	T T L
PARTE RÉ	:	A B D E D T A R - A
ADVOGADO	:	SP248636 SILVIO DE SOUZA GARRIDO JUNIOR
	:	SP239842 CARLOS EDUARDO SANCHEZ
No. ORIG.	:	00000986720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009018-24.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.009018-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	FUNDAÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DA UNICAMP FUNCAMP

ADVOGADO	:	SP178635 MAXIMILIAN KOBERLE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00090182420124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente a da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027385-44.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.027385-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	ANTONIO FERNANDO ORSI
ADVOGADO	:	SP182350 RENATO BASSANI
AGRAVADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	DF009957 GERALDO JOSE MACEDO DA TRINDADE (Int. Pessoal)
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	FRIG FRIGORIFICO INDL/ GUARARAPES LTDA e outros(as)
	:	FAUSTO FERREIRA DA SILVA
	:	REINALDO TEIXEIRA SILVA
	:	MARIA DE FATIMA VILHENA DE SOUSA espólio
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	04.00.00002-3 1 Vr GUARARAPES/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente a da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001986-55.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.001986-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	MS013417 JEANNY SANTA ROSA MONTEIRO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ª SSJ > MS
No. ORIG.	:	00019865520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente a da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014453-08.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.014453-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	METALURGICA DDL LTDA
ADVOGADO	:	SP196524 OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00144530820144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente a da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009338-27.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009338-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS SAÚDE E TECNOLÓGICA LTDA FACIG - ME
ADVOGADO	:	SP324717 DIENEN LEITE DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	JOSIANE TAVARES GOMES SIMOES
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	ANA PAULA PORTO COSTA
ADVOGADO	:	SP287463 EMILIO ALLAN DOS SANTOS VIEIRA
No. ORIG.	:	00093382720154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001677-26.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001677-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	TRANSPORTADORA INFORCATTI LTDA e outros(as)
	:	JOAO FRANCISCO INFORCATTI (= ou > de 60 anos)
	:	COSMO ATAIR INFORCATTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP389156 ERASTO PAGGIOLI ROSSI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00033208520048260368 1 Vr MONTE ALTO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033268-06.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033268-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	RENATA DE MELLO CHAUAR
ADVOGADO	:	SP134223 VITOR DE CAMARGO HOLTZ MORAES
PARTE RÉ	:	TAJA COM/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA - ME e outro(a)
	:	ANTONIO DE BARRÓS CHAUAR
No. ORIG.	:	00204335820048260269 A Vr ITAPETININGA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
LUCIANA LEITE RODRIGUES VARJABEDIAN
Servidora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029060-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FLEXOMARINE S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA MARQUES - SP91209

AGRAVADO: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, em face da decisão proferida pelo r. juízo da 25ª Vara Federal de São Paulo, que indeferiu o pedido de tutela formulado nos autos da Ação Ordinária nº 0013330-53.2015.403.6100, sob a alegação de fato novo, substanciado na abertura das Licitações da Petrobrás nºs 7002833677 e 7002829859, com prazo prorrogado até 11/11/2019, às 14 horas, para recebimento de propostas com a finalidade de adquirir, por menor preço, Mangotes Marítimos Offloading.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que é a única empresa brasileira que tem qualidade e preço para concorrer, porém foi impedida de licitar com o poder público pelo prazo de 5 (cinco) anos, a contar de 30/06/2015, devido à penalidade imposta pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE no Processo Administrativo nº 08012.010932/2007-18, que tratou da investigação de suposto cartel internacional no mercado de mangotes.

Afirma que as sanções impostas são desproporcionais, ao passo que o cumprimento de uma pena impossibilita o cumprimento da outra, pois a não participação nas licitações da Petrobrás, gera tantos prejuízos para a empresa, que fica impossibilitada de arcar com as responsabilidades pecuniárias, inclusive a multa imposta pelo próprio CADE, que atualmente remonta o valor de quase 14 milhões de reais. Assim, entende ser do interesse do próprio órgão que a agravante crie meios e soluções para aumentar urgentemente sua receita e, conseqüentemente, esteja apta para o pagamento da multa. Por outro lado, caso seja mantida a decisão agravada, haverá prejudicialidade direta do mercado devido a maior concentração, o que acarreta a diminuição da opção de compra, maiores preços e pior qualidade do produto. Ressalta, a este respeito, que a Petrobrás continua considerando a agravante como empresa referência de suporte técnico, pois ainda solicita opiniões e pareceres técnicos, mesmo tratando-se de mangotes de empresas concorrentes, tendo sido reconhecida, em 2012, como sendo a segunda melhor fornecedora da Petrobrás, no "Prêmio Petrobrás Bacia de Campos – Melhores Fornecedoras de Bens 2012".

Acostou aos autos avaliação econômica dos efeitos das sanções impostas pelo CADE (ID 104959465), elaborada por especialistas na área de economia, que concluiu, em suma, que é possível diminuir os efeitos anticompetitivos causados pelas sanções impostas pelo CADE, através da modulação das sanções, no que se refere especificamente à dosimetria temporal da pena; e que em um cenário realista, liberando a contratação com a Petrobrás, a agravante disporia de um fluxo de caixa suficiente para honrar suas obrigações de curto prazo e pagar gradualmente pela multa imposta pelo CADE.

Requer *Inaudita altera parte*, seja concedido o efeito suspensivo ativo, para determinar a reformar da r. decisão recorrida, no sentido de permitir à Flexomarine a participação na licitação junto à Petrobrás que findar-se-á em 11/11/2019, às 14 horas.

INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem

Conforme julgamento unânime da E. Sexta Turma deste E. Tribunal, datado de 26/07/2019, foi negado provimento ao Agravo de Instrumento nº 0001378-73.2017.4.03.000, no qual também se buscou a antecipação da tutela recursal, objetivando a suspensão dos efeitos da decisão proferida no âmbito do Processo Administrativo do CADE, em que a agravante e outros foram condenados a penalidades, por suposta participação em cartel internacional, por comércio de mangueiras marítimas.

Como bem destacou a r. decisão agravada, da lavra do Ilustre Magistrado Djalma Moreira Gomes, a questão foi detida e exaustivamente analisada pelo órgão administrativo de controle da concorrência, que proferiu decisão fundamentada, a condenação dos autores baseou-se em diversas fontes de prova (narrativas e documentos apresentados pelos beneficiários no Acordo de Leniência, confissões de empresas multinacionais, documentos apreendidos em Num. 24286386 - Pág. 2 busca e apreensão, depoimentos etc). O revolvimento e cotejo de tais matérias/provas impõe que a análise se dê por cognição exauriente, após se completar a instrução do processo, o que se mostra, incompatível, portanto, com o atual momento processual e com a urgência requerida. (ID 104959479).

A própria autora, ora agravante, requereu a dilação probatória no Agravo de Instrumento nº 0005091-90.2016.4.03.0000, julgado procedente por esta 6ª Turma, para lhe assegurar ampla dilação probatória nos autos originários, com a determinação de produção de prova oral e de prova pericial para, primeiramente, apurar a participação, ou não, das agravantes na formação de cartel, e, conforme o caso, para reavaliar os valores das multas.

Sobre a alegada desproporcionalidade das sanções impostas, o r. juízo de primeiro grau também analisou adequadamente, ao consignar que a penalidade de proibição de contratar com o Poder Público foi fixada no mínimo legal (cinco anos), sanção fixada pelo legislador como adequada para a reprimenda à prática dos atos anti-concorrenciais e cuja incidência no caso concreto está afeta ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração. Não poderia o órgão administrativo sancionador impor essa penalidade por prazo menor, e nem o Judiciário poderia fazê-lo, sob pena de negarem vigência à lei. A alegação de que a penalidade está gerando um dano irremediável à agravante, tal como exposto na avaliação econômica (ID 104959465), embora possa ser uma realidade, é uma decorrência lógica das penalidades restritivas de direitos impostas pelo CADE, não constitui fato novo. Da mesma forma, a abertura de licitação pela Petrobrás também não pode ser tipificada como fato novo, uma vez que a abertura de certames é fato corriqueiro na Administração.

De fato, o pedido de suspensão das penalidades aplicadas pelo CADE já foi, por diversas vezes, analisado pelo Poder Judiciário, seja pelo juízo de primeiro grau, seja por esta Corte Regional, sem que haja possibilidade de se modificar as decisões já proferidas, inclusive em Colegiado, sob a alegação de "fato novo", desta vez consubstanciado na abertura de licitação pela Petrobrás da qual pretende participar.

A pena restritiva de direitos imposta à ora agravante deve ser por ora mantida, pelas razões expostas, estando impossibilitada de participar de licitações pelo prazo de cinco anos a contar de 30/06/2015 (data da publicação no Diário Oficial dos últimos Embargos de Declaração no PA 08012.010932/2007-18).

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000271-52.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: VALEO SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000194-72.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADEMIR ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000194-72.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADEMIR ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de averbação de tempo de atividade especial no período de 01/03/2014 a 05/03/2014, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, e parcialmente procedentes os demais pedidos, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço especial exercido pela parte autora no período de 18/11/2003 a 16/03/2007. Condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo o reconhecimento das atividades especiais nos períodos de 26.01.1982 a 31.07.1990 e de 03.09.1990 a 05.03.1997, ao argumento de que esteve exposta a agentes nocivos de forma habitual e permanente, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma pleiteada na exordial.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do decisum e a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000194-72.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ADEMIR ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega que exerceu atividade especial nos períodos deduzidos na inicial, que somados aos demais períodos de atividade comum constantes da sua CTPS, redundam em tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos 26.01.1982 a 31.07.1990 de 03.09.1990 a 05.03.1997, e de 18.11.2003 a 16.03.2007, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Lauria Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo técnico judicial juntado aos autos (ID 985422 e 985424), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 26.01.1982 a 30.09.1989, de 01.10.1989 a 31.07.1990, de 03.09.1990 a 30.09.1996, de 01.10.1996 a 05.03.1997, e de 18.11.2003 a 16.03.2007, vez que exerceu atividade laborativa exposta a ruído de 86,1, 91,8, 89,9, 86,4, e 86,1 dB (A), respectivamente, enquadradas como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03;

Ressalto que, embora no PPP conste a informação da existência de profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais em momento posterior ao período trabalhado pela parte autora, entendo que tal fato não prejudica o reconhecimento da referida insalubridade.

De fato, se as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da inspeção.

Assim, deve o INSS computar como atividade especial apenas os períodos acima, convertendo-os em atividade comum pelo fator 1.40.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observe que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontestados constantes da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (05/03/2014), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade da atividade exercida pela parte autora nos períodos de 26.01.1982 a 31.07.1990 e de 03.09.1990 a 05.03.1997, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo técnico judicial juntado aos autos (ID 985422 e 985424), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 26.01.1982 a 30.09.1989, de 01.10.1989 a 31.07.1990, de 03.09.1990 a 30.09.1996, de 01.10.1996 a 05.03.1997, e de 18.11.2003 a 16.03.2007, vez que exerceu atividade laborativa exposta a ruído de 86.1, 91.8, 89.9, 86.4, e 86.1 dB (A), respectivamente, enquadradas como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03;
3. Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontestados constantes da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (05/03/2014), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
5. Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
6. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
7. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138239-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: GERALDO MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARY PINZAN - SP330392-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GERALDO MOREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5138239-20.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035684-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARTA ELIZABETH PADILHA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5035684-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARTA ELIZABETH PADILHA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser esta beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos necessários para concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez que restou comprovada a sua qualidade de segurada no momento de nascimento de sua filha, devendo ser reformada a r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Após ser devidamente intimada, a parte autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento de sua filha.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5035684-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARTA ELIZABETH PADILHA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.876/99, prevê o seguinte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(omissis)

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica."

Sendo assim, para a concessão do benefício de salário-maternidade, a requerente deve comprovar, além da maternidade, a sua condição de segurada.

A respeito da qualidade de segurada, dispõe o artigo 15, inciso II, e §§1º a 4º da Lei nº 8.213/91:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(omissis)

II - até 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

(...)

"§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Dessa forma, verifica-se não ser necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão de salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Nesse sentido, vale destacar o que dispõe o artigo 97 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.122, de 13/06/2007, *in verbis*:

"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social."

No caso em questão, a maternidade da autora é comprovada através da certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 17/03/2017.

Ademais, consta dos autos cópia da CTPS da autora, afixando a existência de registro de trabalho no período de 01/10/2013 a 11/08/2015.

Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, aplica-se *in casu* o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, na data do parto (17/03/2017), a autora ainda mantinha a sua qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, e § 2º da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual faz jus à concessão do salário-maternidade ora pretendido.

Destarte, restando preenchidos todos os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, condeno o INSS ao pagamento do salário-maternidade, a ser fixado de acordo com os artigos 71 a 73 da Lei nº 8.231/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Condeno o INSS ao pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, nos termos da fundamentação.

É Como Voto.

1 - Verifica-se que na data do parto a autora ainda mantinha a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, e § 2º da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual faz jus à concessão do salário-maternidade ora pretendido, a ser fixado de acordo com os artigos 71 a 73 da Lei nº 8.231/91.

2 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503884-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO MIGUEL MARTINS FILHO, EDSON JUSTINIANO MARTINS, VALKIRIA VIEIRA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON JUSTINIANO MARTINS, PEDRO MIGUEL MARTINS FILHO, VALKIRIA VIEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503884-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO MIGUEL MARTINS FILHO, EDSON JUSTINIANO MARTINS, VALKIRIA VIEIRA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON JUSTINIANO MARTINS, PEDRO MIGUEL MARTINS FILHO, VALKIRIA VIEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder aos sucessores da parte autora, o benefício de auxílio doença desde 14.06.2016 (data do requerimento administrativo do benefício) até 15.01.2018 (data do falecimento da autora), sucedida nos autos, com sucessores devidamente habilitados. Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o réu ao pagamento de custas e despesas processuais das quais não for isento, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, a majoração dos honorários advocatícios, a fixação da correção monetária, com base nos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal e a fixação dos juros de mora, à taxa de 1% do mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e art. 161, §1º, do CTN.

O INSS interpôs apelação, oferecendo, preliminarmente, proposta de acordo. Caso o acordo não seja aceito pela parte autora, requereu a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, em contrarrazões, a parte autora não aceitou a proposta de acordo oferecida pelo INSS em sede de apelação.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS e a parte autora recorreram apenas no tocante à incapacidade, honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, passo a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 01.11.2017, atestou que a parte autora, com 50 anos, é portadora de espondilose lombar, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e temporária, com início da incapacidade fixada em junho de 2016.

Considerando que a incapacidade é parcial e temporária, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida, conforme fixada pela r. sentença, no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS**, apenas para esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Considerando que o INSS e a parte autora recorreram apenas no tocante à incapacidade, honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, passa-se a analisar essas questões.

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 01.11.2017, atestou que a parte autora, com 50 anos, é portadora de espondilose lombar, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e temporária, com início da incapacidade fixada em junho de 2016.

5. Considerando que a incapacidade é parcial e temporária, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida, conforme fixada pela r. sentença, no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

8. Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002254-13.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RICARDO BRIGIDO SABARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO BRIGIDO SABARA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002254-13.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RICARDO BRIGIDO SABARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO BRIGIDO SABARA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço especial exercido pela autora no período de 13/10/1996 a 05/03/1997. Diante da sucumbência recíproca as partes arcam com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos estão incompletos e não comprovam a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária e dos honorários advocatícios, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

A parte autora apresentou apelação, requerendo o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 06/03/1997 até 12/08/2008, e de 01/11/2008 até 19/08/2017, ao argumento de que esteve exposta ao agente nocivo físico tensão elétrica acima de 250 Volts de forma habitual e permanente, e que lhe seja concedida a aposentadoria especial, nos termos calculados na inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002254-13.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RICARDO BRIGIDO SABARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 13/10/1996 a 12/08/2008 e de 01/11/2008 a 19/08/2017, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 13/10/1996 a 12/08/2008, e de 01/11/2008 a 19/08/2017, vez que exercia a função de "eletrotécnico", estando exposto de forma habitual e permanente a tensão superior a 250 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 24529757, pág. 23/26).

Neste ponto, cumpre observar que, não obstante os Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99 tenham deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO - ELETRICIDADE - ATIVIDADE ESPECIAL DESCONSIDERADA - ILEGALIDADE.

1 - Até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto nº 2.172/97, continuaram aplicáveis os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles elencados.

2 - O fato de não constar no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 a exposição à eletricidade, não significa que deixou de existir a possibilidade de aposentadoria especial por atividades perigosas.

3 - As atividades de risco, ainda quando delas não resultem danos diretos ao trabalhador, envolvem um maior desgaste emocional, pela tensão permanente a que o expõem, motivo pelo qual devem ser incluídas entre aquelas que causam danos à saúde, inclusive a saúde psíquica que, sabidamente, tem reflexos na saúde física do trabalhador.

4 - Admitido que as atividades perigosas se incluem na previsão constitucional (art. 202, § 1º, da Constituição Federal) e, igualmente, na previsão legal (art. 57 da Lei 8.213/91), e ausente a regulamentação administrativa de suas hipóteses, configura-se uma lacuna de regulamentação, que compete ao Judiciário preencher.

5 - A exposição ao risco de choques elétricos de voltagem superior a 250 volts não deixou de ser perigosa, só por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado.

6 - Comprovada a especialidade das atividades exercidas pelo segurado, é devida a conversão do respectivo tempo especial e sua soma ao período de atividade comum, na forma do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, para fins de restabelecimento de aposentadoria.

7 - Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial (Súmula nº 271 do STF)."

(TRF 4ª Região. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR, 5ª Turma, Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234)

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa (ID 24529757 - Pág. 35), até a data do requerimento administrativo (14/09/2017, ID 24529757 - Pág. 39), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 06/03/1997 a 12/08/2008, e de 01/11/2008 a 19/08/2017, concedendo-lhe a aposentadoria especial, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.
2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:
- de 13/10/1996 a 12/08/2008, e de 01/11/2008 a 19/08/2017, vez que exercia a função de "eletrotécnico", estando exposto de forma habitual e permanente a tensão superior a 250 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 24529757, pág. 23/26).
4. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.
5. Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa (ID 24529757 - Pág. 35), até a data do requerimento administrativo (14/09/2017, ID 24529757 - Pág. 39), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.
6. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.
7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
8. Em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
9. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.
10. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-67.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE CARLOS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-67.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE CARLOS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de writ impetrado por José Carlos Fernandes em face de ato atribuído ao Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Santo André /SP, objetivando que seja a autoridade impetrada determinada a reconhecer a atividade especial exercida no período de 01/08/1999 a 31/01/2016, concedendo-lhe a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Deixou de condenar em honorários advocatícios, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

A parte autora interps apelção, sustentando que exerceu as funes de "guarda" e "vigilante", constando da descrio das atividades que estava "habilitado a portar arma de fogo", conforme PPP juntado aos autos. Requer que seja reconhecido como especial o perodo de 06/03/1997 a 31/01/2016, coma concessão da aposentadoria especial.

Semas contrarrazões da impetrada, subiram os autos a esta Corte, ocasião em que o representante do Ministério Público Federal emitiu parecer no sentido que tratando de interesse de pessoa maior, capaz e bem representada processualmente, não se enquadra em nenhuma hipótese de intervenção obrigatória do Ministério Público.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-67.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE CARLOS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

De início, submeto de ofício o julgado ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º da Lei 12016/2009.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito, ou que possam ser comprovadas, exclusivamente, por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

Observo pelos documentos juntados aos autos que o "writ" veio instruído com as provas pré-constituídas necessárias à comprovação do direito vindicado pelo impetrante.

Tendo em vista que o INSS reconheceu administrativamente o período de 20/03/1990 a 31/07/1999. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial no período de 01/08/1999 a 31/01/2016, para concessão do benefício vindicado.

Tempo de serviço especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixaram os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte impetrante comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:

- 01/08/1999 a 31/01/2016, vez que trabalhava como guarda/vigilante, de modo habitual e permanente, atividade enquadrada como especial pelo código 2.5.7, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (PPP, 3507854 - fls. 10/13).

Neste ponto, cumpre observar que vem sendo aceita pela jurisprudência a equiparação da atividade de vigia ou vigilante àquela exercida pelo guarda, prevista no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, independentemente da utilização de arma de fogo.

Assim já se pronunciou este Egrégio Tribunal Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.

I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.

II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.

III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

IV - Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

V - Não há falar-se em declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, uma vez que a decisão ora agravada se funda em matéria infraconstitucional

VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido."

(TRF3, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, TRF3 CJ117/11/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ATIVIDADE ESPECIAL DE VIGIA COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/09.

1. Conforme reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborado pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de atividade rural para fins previdenciários. Inteligência do § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91.

2. A atividade de vigia é considerada especial, uma vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

3. Preenchidos os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que comprovado o tempo necessário, bem como a carência exigida, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

4. Termo inicial fixado na data da citação.

5. No tocante aos juros de mora e correção monetária, aplica-se a Lei n. 11.960/09 a partir de sua vigência.

6. Agravos parcialmente providos."

(TRF3, AC 1083436/SP, Proc. nº 0001997-62.2006.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 04/05/2012)

Logo, deve ser considerado como especial o período de 01/08/1999 a 31/01/2016.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpre observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (09/05/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período supramencionado, bem como conceder a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no art. 5º, inc. LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".
2. Logo, deve ser considerado como especial o período de 01/08/1999 a 31/01/2016.
3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (09/05/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação do impetrante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5117834-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PARTE RÉ: VALDIR MASSAO
Advogado do(a) PARTE RÉ: APARECIDA DONIZETE RICARDO - SP203773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5117834-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PARTE RÉ: VALDIR MASSAO
Advogado do(a) PARTE RÉ: APARECIDA DONIZETE RICARDO - SP203773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 16/10/1996 a 31/05/1997, 02/06/1997 a 31/10/2015 e de 01/11/2015 a 28/03/2017, mediante fator 1,75.

A r. sentença julgou procedente o feito e determinou a implantação do benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo (28/03/2017), acrescido de juros e correção monetária. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor apurado até a sentença, bem como ao pagamento de despesas processuais.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpsu apelação sustentando a impossibilidade de reconhecimento de atividade especial nos períodos de 16/09/2008 a 18/09/2008, 02/11/2014 a 11/12/2014 e de 18/05/2016 a 19/05/2016 em que o autor recebeu benefício de auxílio-doença. Aduz que parte do período já teria sido administrativamente reconhecida como especial e que no período de 02/06/1997 a 01/05/2005 a exposição a níveis de ruído teria de dado abaixo dos níveis considerados insalubres. Afirma a necessidade de laudo acompanhado de formulário para averiguação quantitativa da exposição a agentes químicos, bem como a demonstração da habitualidade e permanência à exposição a agentes agressivos. Sustenta que o uso de equipamento de proteção individual inibiria a exposição do agente nocivo ao organismo, motivo pelo qual os períodos reconhecidos em sentença deveriam ser considerados comuns. Aduz ser indevida a condenação em despesas processuais, questiona os critérios de aplicação dos juros e correção monetária e sustenta a necessidade de prévia fonte de custeio. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5117834-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RÉ: VALDIR MASSAO
Advogado do(a) PARTE RÉ: APARECIDA DONIZETE RICARDO - SP203773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Alega o autor que teria exercido atividade especial nos períodos de 16/10/1996 a 31/05/1997, 02/06/1997 a 31/10/2015 e de 01/11/2015 a 28/03/2017, mediante fator 1,75. Sustenta que os períodos acima seriam suficientes para concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (04/02/2013), vez que resultariam em mais de 20 (vinte) anos de tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural, nos períodos de 01/01/1983 a 31/12/1986 e de 01/01/1988 a 30/11/1989 e a aplicação de qual fator na conversão da atividade especial já reconhecida no período de especial no período de 01/01/1975 a 31/12/1978, bem como o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos perfis fisiográficos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou que esteve exposta a:

- pó de amianto e ruído de 90,2dB(A) no período de 15/10/1996 a 31/05/1997, ficando sujeita aos agentes previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.18 do Decreto nº 2.172/97, código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

- amianto, fumaça de solda e óleos minerais nos períodos de 16/10/1996 a 31/05/1997, 02/06/1997 a 31/12/2016, ficando sujeita aos agentes previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.18 do Decreto nº 2.172/97, código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64, e do código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79;

- fumaça de solda e óleos minerais no período de 01/01/2017 a 22/08/2017 (data de emissão do PPP ID 11262855 – pág 45), ficando sujeita de forma habitual e permanente aos agentes previstos no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64, e do código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

Verifica-se, contudo, que não restou especificado se a atividade teria sido desenvolvida em subsolo. Por tal motivo, não pode ser aplicado o fator 1,75, vez que a base de cálculo de 20 (vinte) anos e 15 (quinze) anos só podem ser aplicadas para "trabalhos permanentes em locais de subsolo", consoante previsto no Decreto 53.831/64 - fato que não restou comprovado nos autos.

Saliente que os períodos em que o autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença devem ser considerados como especiais consoante decidido no Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia (RE 1759.098/RS).

Devida, portanto, a aplicação do fator 1,40 nos interregnos acima.

Cumpra observar, ainda, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Agravo em Resposta nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Dessa forma, computando-se o período de atividade rural e especial até a data do requerimento administrativo (28/03/2017), verifica-se que perfazem-se somente 20 (vinte) anos, 02 (dois) meses e 17 (dezessete) dias, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, conforme planilha anexa.

Faz o autor jus, portanto, somente à averbação dos períodos de 15/10/1996 a 31/05/1997, 16/10/1996 a 31/05/1997, 02/06/1997 a 31/12/2016, 01/01/2017 a 22/08/2017, como sendo de atividade especial, salientando que para esses interregnos deve ser aplicado o fator 1,40.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para deixar de conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial e determinar somente a averbação dos períodos de 15/10/1996 a 31/05/1997, 16/10/1996 a 31/05/1997, 02/06/1997 a 31/12/2016, 01/01/2017 a 22/08/2017 como especiais, salientando ser devida a aplicação do fator 1,40 na conversão dos interregnos acima, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. AVERBAÇÃO.

I. Reconhecida a atividade especial nos períodos de 15/10/1996 a 31/05/1997, 16/10/1996 a 31/05/1997, 02/06/1997 a 31/12/2016, 01/01/2017 a 22/08/2017.

II. Aplicação do coeficiente 1,40 nos períodos reconhecidos, uma vez que não restou comprovado o exercício de atividade em subsolo.

III. Computando-se o período de atividade especial até a data do requerimento administrativo, não cumpre o autor os requisitos exigidos para concessão do benefício de aposentadoria especial.

IV. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007024-20.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEONICE DA SILVA PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007024-20.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEONICE DA SILVA PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 10/10/1991 a 01/03/2011 e de 02/03/2011 a 12/09/2017.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer os períodos requeridos e para determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial a contar da data do requerimento administrativo (02/10/2017), acrescido de correção monetária e juros moratórios. A autarquia foi condenada em honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito em atraso.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a reforma total do *decisum*, ao fundamento da impossibilidade de reconhecimento da atividade especial nos períodos reconhecidos pela sentença. Alega que as funções exercidas não podem ser consideradas apenas pela categoria profissional, necessitando de apresentação de laudo técnico, conforme exigência da Lei nº 9.032/95. Requer a redução da verba honorária ao mínimo legal e questiona os critérios para fixação dos juros e correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007024-20.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEONICE DA SILVA PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade insalubre por mais de 25 (vinte e cinco) anos, cumprindo os requisitos para concessão da aposentadoria especial nos termos da Lei nº 8.213/91.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de requeridos e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Aposentadoria Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (EX-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- 10/10/1991 a 01/03/2011 e de 02/03/2011 a 12/09/2017, uma vez que ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes biológicos, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.1.3, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; bem como no código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99;

Assim, deve o INSS homologar os citados períodos nos termos previstos pelos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, como atividade especial.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (02/10/2017) perfazem-se **mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial**, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria especial prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Portanto, cumpridos os requisitos legais, faz o autor jus ao benefício de **aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (02/10/2017)**, momento em que o INSS teve ciência da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS somente para explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e juros bem como para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor apurado até a sentença, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA.

I. O art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

II. Deve o INSS homologar os períodos de atividades especiais nos períodos de 10/10/1991 a 01/03/2011 e de 02/03/2011 a 12/09/2017 nos termos previstos nos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91.

III. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de 25 anos de atividade especial, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

IV. Cumpridos os requisitos legais, faz a autora jus ao benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

V. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004784-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMEIRE MONGES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA - MS9834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004784-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMEIRE MONGES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA - MS9834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condecorando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da citação, descontados os valores referentes aos meses em que houve concomitantemente exercício de labor remunerado pela Requerente, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o benefício de auxílio-doença deverá se dar por tempo indeterminado, cessando somente mediante perícia médica a ser realizada em Juízo ou pela Apelada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004784-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSIMEIRE MONGES

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo final do benefício.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos, como o dos autos, em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.457/2017)

No caso concreto, depreende-se do laudo pericial que a incapacidade da parte autora, em razão do quadro crônico da doença, é, no momento, total e temporária; mas, mesmo após melhora do quadro, não terá, ainda de acordo com o laudo, condições de retornar à sua atividade habitual, porque sua incapacidade é parcial e permanente, devendo ser submetida a processo de reabilitação profissional, após melhora do estado de saúde, portanto.

Tendo em conta que o Juízo "a quo" estimou o prazo de 3 anos para recuperação da saúde, após decorrido esse período deverá a parte autora ser submetida a processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62, 62, parágrafo único, da Lei 8.213/1991.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para determinar a manutenção do benefício, na forma do artigo 62, parágrafo único, da Lei 8.213/1991; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMO FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.
3. Se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
4. Nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
5. No caso concreto, depreende-se do laudo pericial que a incapacidade da parte autora, em razão do quadro crônico da doença, é, no momento, total e temporária; mas, mesmo após melhora do quadro, não terá, ainda de acordo com o laudo, condições de retornar à sua atividade habitual, porque sua incapacidade é parcial e permanente, devendo ser submetida a processo de reabilitação profissional, após melhora do estado de saúde, portanto. Tendo em conta que o Juízo "a quo" estimou o prazo de 3 anos para recuperação da saúde, após decorrido esse período deverá a parte autora ser submetida a processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62, 62, parágrafo único, da Lei 8.213/1991.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora para determinar a manutenção do benefício, na forma do artigo 62, parágrafo único, da Lei 8.213/1991; de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001074-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001074-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

RELATÓRIO

EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pela União em ação proposta por Luiz Carlos Frohlicki para complementação de benefício previdenciário prevista na Lei nº 8.186/1991 aos ex-ferroviários.

A r. sentença julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) Em face do exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos para: 1) reconhecer a sucessão dos vínculos trabalhistas da parte autora entre a Rede Ferroviária Federal (RFFSA), Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU) e Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM); e 2) condenar a União e o INSS ao pagamento das diferenças de complementação de aposentadoria entre o valor do benefício pago pelo INSS e o salário do cargo em que se aposentou, tendo como parâmetro o empregado que se encontra em atividade como Agente de Segurança Operacional, na forma da Lei nº 8.186/91. O INSS ficará responsável pela inclusão da complementação ao benefício da parte da autora, acompanhando a evolução salarial do cargo paradigma, e a CPTM deverá informar à União, para que esta repasse as informações do INSS, a respeito da majoração de salários. O montante em atraso deverá ser pago em uma única parcela, com juros de mora a partir da citação e correção monetária, nos termos da versão atualizada do Manual de Cálculos da Justiça Federal, compensados os valores eventualmente pagos na esfera administrativa. Em relação ao pedido de letra 'T' de fls. 32, no âmbito da Justiça Federal os pagamentos de atrasados devem respeitar o art. 100 da CF e regulamentação legal. Condono os corréus União e INSS solidariamente ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual deverá ser fixado na liquidação do julgado e de acordo com os critérios estabelecidos no art. 85, 3º, do CPC/2015. Deixo de condenar a CPTM em honorários pelo princípio da causalidade. Sem custas por força de isenção legal. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Em suas razões de apelação, a União alega que: (i) a CPTM não é subsidiária da RFFSA; (ii) ilegitimidade passiva da União, porquanto inexistente lei federal ou estadual que determine que ela deva complementar a aposentadoria de funcionários da CPTM, empresa pública do Estado de São Paulo; (iii) houve alteração do regime jurídico de aposentadoria do autor; (iv) a complementação requerida é de responsabilidade da CPTM, sucessora da RFFSA; (v) reconhecimento da ilegitimidade passiva do INSS e da CPTM; (vi) reversão do ônus de sucumbência (fls. 397/422).

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001074-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, LUIZ CARLOS FROHLICKI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos - a União e o INSS foram condenados a complementar a aposentadoria de ex-ferroviário desde a data da aposentadoria (30.09.2009) até o deferimento do benefício, ocorrido em 08.07.2016, na r. sentença -, o montante da condenação não excederá a 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que o valor da aposentadoria seja igual ao teto previdenciário. Logo, a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário, que não deve ser conhecido. Nesse sentido, é o precedente desta C. 7ª Turma (REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Não há falar em ilegitimidade passiva da União, haja vista a compreensão jurisprudencial quanto à legitimidade tanto da União quanto do INSS nas demandas afetas à complementação previdenciária de ex-ferroviário.

Afinal, o custo do benefício é arcado por ambos, tanto por parte do INSS (Lei nº 3.807/60 - LOPS) quanto da União (Decreto-lei nº 956/69 e Lei n. 8.186/91).

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFICIÁRIOS DE EX-FERROVIÁRIO DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PENSIONISTA DE EX-FERROVIÁRIO DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. LEI 8.186/1991 E DECRETO 956/69. PARTES LEGÍTIMAS. UNIÃO E INSS. JUROS DE MORA.

1. Objetivamos autores a revisão de seus benefícios, reajustados consoante a remuneração dos ferroviários em atividade, se mais benéfica, nos termos da Lei 8.186/1991, bem como a incorporação do reajuste de 50%, concedido em setembro de 1996, aos detentores de cargo de confiança.

2. A r. sentença recorrida afastado expressamente o direito ao reajuste de 50% sobre a renda mensal das aposentadorias dos autores, deixo de analisar a matéria, diante da falta de interesse recursal.

3. A prova dos autos demonstra que os ferroviários foram admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) em data anterior a 31/10/1969, portanto, têm direito à complementação de seus benefícios na forma prevista na Lei 8.186/91, cuja responsabilidade em arcar com tal complementação é da União, de modo a garantir que os valores pagos aos aposentados ou pensionistas sejam equivalentes aos valores devidos aos ferroviários da ativa.

4. A União e o INSS são consideradas partes legítimas para figurar no polo passivo de ações em que se postula a correta aplicação da Lei 8.186/91, a União, por arcar com os ônus financeiros da complementação e, o INSS, por ser o responsável pelo pagamento do benefício.

5. Os juros de mora são devidos desde a data da citação, nos termos da Súmula 204 do STJ, devendo ser observado o disposto art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

6. Reexame necessário parcialmente provido. Apelação da União conhecida em parte e provida em parte."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1584709, DES. FEDERAL LUCIA URSUAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/07/2016)

No tocante à complementação da aposentadoria paga aos ferroviários, dispõem os arts. 1º e 2º da Lei nº 8.186/91:

"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço."

Posteriormente, foi editada a Lei nº 10.478/02, que, em seu art. 1º, estendeu, "a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991".

Por sua vez, a Lei nº 11.483/07, que encerrou o processo de liquidação e extinção da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, estabeleceu que, *in verbis*:

"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001."

Assim, prescreve o art. 118 da Lei 10.233/01:

"Art. 118. Ficam transferidas da extinta RFFSA para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:

I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pelas Leis nos 8.186, de 21 de maio de 1991, e 10.478, de 28 de junho de 2002; e

II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que tratam a Lei nº 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul, e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei nº 3.887, de 8 de fevereiro de 1961.

§ 1º A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput deste artigo terá como referência os valores previstos no plano de cargos e salários da extinta RFFSA, aplicados aos empregados cujos contratos de trabalho foram transferidos para quadro de pessoal especial da VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

§ 2º - O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão poderá, mediante celebração de convênio, utilizar as unidades regionais do DNIT e da Inventariança da extinta RFFSA para adoção das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput deste artigo."

Assim, pode-se concluir que, embora garantida a complementação de proventos aos ferroviários admitidos até 21/05/1991 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO DA EXTINTA RFFSA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ACORDO COLETIVO DA CPTM. ANUËNIOS.

I - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

II - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

III - Indevido o pagamento de 29 anuênios, uma vez que o ex-ferroviário instituidor da pensão por morte da autora não implementou o direito à percepção do vigésimo nono anuênio, já que contava com 28 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço quando de sua aposentadoria.

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.61.26.004112-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 23/2/10, DJU 11/3/10, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE EX-TRABALHADORES DA RFFSA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA MRS LOGÍSTICA S/A. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ART. 118 DA LEI Nº 10.233/2001.

- Verifica-se nos dispositivos legais Arts. 1º e 2º, da Lei 8.186/91, e Art. 1º, da Lei 10.478/02, que tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei n.º 956/69, quanto àqueles que foram admitidos até outubro de 1969, em face da superveniência da Lei n.º 8.186/91, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei n.º 956/69.

- É certo que o autor tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA.

- Não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da MRS Logística S/A, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

- A Lei 11.483, de 31.05.2007 encerrou o processo de liquidação e extinguiu a RFFSA. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.

- Ex-funcionário da RFFSA, ainda que integrado aos quadros de suas subsidiárias, faz jus ao benefício complementar. Todavia, não se defere a opção pelo servidor da ativa a ser adotado como paradigma, mormente quando há disciplina legal expressa sobre o tema - cuja constitucionalidade não se impugna - estabelecida pela Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118.

- Descabe cogitar de eleição de paradigma, porquanto expressamente determinado pela lei a adoção da remuneração devida aos empregados da RFFSA.

(...)

- Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, Oitava Turma, Agravo em AC nº 0002406-95.2006.4.03.6100/SP, Rel. Desembargadora Federal Tânia Marangoni, v. u., j. 31/8/15 e DJe 14/9/15, grifos meus)

Restou comprovado que a parte autora foi admitida na CBTU, subsidiária da RFFSA, em 03/11/82 (fl. 18) e que, em 28/05/94, passou a integrar a CPTM (fl. 20). Sendo certo que a Lei nº 10.478/02 ampliou o direito à complementação da aposentadoria para os ferroviários admitidos até 21/05/91.

No que tange ao termo inicial da complementação, verifica-se que deve ser a data da aposentadoria, uma vez que se trata de prestação de caráter alimentar e fixada a partir do momento em que deveria ter sido paga e não foi. Salientando que não há nos dispositivos legais qualquer proibição de complementação para a pessoa que continue com vínculo empregatício após a aposentadoria. Logo, a complementação deve ser realizada a partir de 30.09.2009, data da aposentadoria do autor (fl. 21).

Inocorrente a prescrição quinquenal, porquanto a ação foi ajuizada em 29.09.2011, decorrido quase dois anos do deferimento da aposentadoria.

Ademais, os débitos dos valores atrasados da condenação serão atualizados aplicando-se juros de mora e correção monetária.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, apenas para declarar como indevida a paridade com funcionários ativos da CPTM e de ofício, específico os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos acima.

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

EMENTA

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. LEGITIMIDADE ATIVA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015), como é o caso dos autos.
2. Não há falar em ilegitimidade passiva do INSS ou da União, haja vista a compreensão jurisprudencial quanto à legitimidade tanto da União quanto do INSS nas demandas afetas à complementação previdenciária de ex-ferroviário.
3. Conclui-se que, embora garantida a complementação de proventos aos ferroviários admitidos até 21/05/1991 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.
4. Restou comprovado que a parte autora foi admitida na CBTU, subsidiária da RFFSA, em 03/11/82 (fl. 18) e que, em 28/05/94, passou a integrar a CPTM (fl. 20). Sendo certo que a Lei nº 10.478/02 ampliou o direito à complementação da aposentadoria para os ferroviários admitidos até 21/05/91.
5. Contudo, não há que se falar em equiparação com os vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, uma vez que embora seja subsidiária da Rede Ferroviária Federal S/A, são empresas distintas, devendo, assim, seguir as regras de paridade de remuneração previstas nas Leis nº 8.186/91, 10.233/01 e 10.478/02.
6. No que tange ao termo inicial da complementação, verifica-se que deve ser a data da aposentadoria, uma vez que se trata de prestação de caráter alimentar e fixada a partir do momento em que deveria ter sido paga e não foi. Salientando que não há nos dispositivos legais qualquer proibição de complementação para a pessoa que continue com vínculo empregatício após a aposentadoria. Logo, a complementação deve ser realizada a partir de 30.09.2009, data da aposentadoria do autor.
7. Inocorrente a prescrição quinquenal, porquanto a ação foi ajuizada em 29.09.2011, decorrido quase dois anos do deferimento da aposentadoria.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
9. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida.
10. De ofício, especificados os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar **parcial provimento à apelação, apenas para declarar como indevida a paridade com funcionários ativos da CPTM e de ofício, especificar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, apenas para declarar como indevida a paridade com funcionários ativos da CPTM e de ofício, especificar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5845310-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE FELIX DE ARAUJO
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOSE FELIX DE ARAUJO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5845310-95.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878089-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: SILAS FERREIRA DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERREIRA AMARAL BALARINI - SP393812-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SILAS FERREIRA DE CAMARGO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5878089-06.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003758-57.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SIRLEI DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA CRISTINA DO NASCIMENTO COELHO - SP329628
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SIRLEI DO NASCIMENTO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028889-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: SILVIO MENUZZO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por SÍLVIO MENUZZO, na condição de cônjuge da autora falecida Antonia Leonarde Menuzzo, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Nova Odessa/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, indeferiu o seu pedido de habilitação no feito, determinando a habilitação do espólio, na pessoa de todos os herdeiros e sucessores.

Alega o recorrente, em síntese, que, pelo fato de ser o viúvo da autora da demanda e, portanto, único herdeiro com direito à pensão por morte, é também a única parte passível de habilitação no feito com direito ao recebimento dos valores que a *de cuius* não obteve em vida, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

É o suficiente relatório.

Dispõe o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 112. **O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento**" (grifos nossos).

A questão ora em debate apresenta divergência em nossos Tribunais Superiores, mas prevalece o entendimento no sentido de que a norma inserida no artigo 112 da Lei nº 8.213/91 é de caráter especial e aplica-se ao presente caso, com prevalência à sucessão prevista na lei civil.

O posicionamento prevalecente no STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE.

Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, *ad litteram*: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79).

Em suma, **o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz, regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas.**

De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente.

Recurso desprovido (grifos nossos).

(REsp 603.246/AL, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 16/05/2005, p. 384).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUIJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - O cerne da controvérsia diz respeito à exigência de os sucessores do ex-titular do benefício solicitarem o benefício previdenciário, no âmbito judiciário, somente após prévia realização de inventário ou arrolamento ou se existe possibilidade de pleitear valores independentemente destes.

II - Conforme é consabido, assim preceitua o artigo 112 da Lei 8.213, verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Este artigo encontra-se disposto na Seção VIII, sob o título Das Disposições Diversas Relativas às Prestações. Neste contexto, a interpretação deste artigo deve ser no sentido da desnecessidade de realizar-se inventário ou arrolamento para os sucessores indicados pela Lei Civil, nos termos do mencionado artigo.

III - No âmbito do Poder Judiciário, não há como se proceder a uma restrição em prejuízo ao beneficiário que não existe na Lei. Da leitura do referido artigo, constata-se não haver exigência de se produzir um longo inventário ou arrolamento, mesmo porque, na maioria das vezes, não haverá bens a inventariar.

IV - In casu, não há que se cogitar de direito material. Se a interpretação caminhasse no entendimento de, sendo direito material, limitar-se, tão somente, sua aplicabilidade ao âmbito administrativo, o beneficiário teria, de muitas vezes, sentir-se obrigado a exaurir a via administrativa a fim de evitar um processo mais longo e demorado de inventário ou arrolamento, onde o único bem a ser considerado seria um módico benefício previdenciário.

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - Ademais, a princiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. No caso específico, o artigo 112 da Lei 8.213/91 não se resume ao âmbito administrativo. Portanto, se não há restrição legal, não deve o intérprete fazê-lo.

VII - Não se pode exigir dos possíveis sucessores a abertura de inventário ou arrolamento de bens, pois tal interpretação traz prejuízos aos sucessores do ex-segurado já que, repita-se, têm eles de submeter a um longo e demorado processo de inventário ou arrolamento para, ao final, receber tão somente um módico benefício previdenciário.

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido" (grifos nossos).

(REsp 496.030/PB, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Rel. p/ Acórdão Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2003, DJ 19/04/2004, p. 229).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Recurso não conhecido" (grifos nossos).

(REsp 238.997/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 121).

Na mesma esteira, cito precedentes desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI E ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO E.S.T.F. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. I - Preliminar de ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo afastada. II - **O art. 112, da Lei nº 8.213/91, dispõe que as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. Entendimento consolidado no sentido de que referido dispositivo, com aplicabilidade sedimentada na esfera administrativa, alcança também os valores integrantes do patrimônio do falecido submetidos ao crivo do Judiciário.** III - Por ser a autora, esposa do falecido autor da ação originária, a única beneficiária da pensão por morte por ele deixada, desnecessária a presença dos demais herdeiros no pólo ativo da presente demanda. IV - A expressão "violar literal disposição de lei" está ligada a preceito legal de sentido unívoco e incontroverso, merecendo exame cuidadoso em prol da segurança e estabilidade das decisões judiciais. Quanto ao alcance do vocábulo "lei" na regra referida, a jurisprudência assentou entendimento de que deve ser interpretado em sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível, abrangendo, desta forma, inclusive a Constituição Federal. V - O erro de fato para efeitos de rescisão do julgado, configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide. VI - O julgado rescindendo analisou a prova produzida e entendeu que era insuficiente para comprovar o labor rural do autor da ação originária, no período pleiteado. O decium considerou, não só que o documento do pai era extemporâneo, mas que não comprovava o alegado trabalho do autor, em regime de economia familiar. VII - Correto ou não, o julgado adotou uma das soluções possíveis ao caso concreto, enfrentando os elementos de prova presentes no processo, sopesando-os e concluindo pela improcedência do pedido. VIII - Esclareça-se que a decisão rescindenda foi proferida antes do julgamento do REsp 1348633, de 28/08/2013, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo, no sentido da possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal. IX - E mesmo que proferida posteriormente, entendo que referida decisão não se aplicaria ao caso concreto. O documento do pai comprova que seu genitor era agricultor, ao menos por ocasião do óbito, em 1978, quando o autor já exercia há bastante tempo, atividade urbana. Embora as testemunhas confirmem o labor rural, a parte autora deixou de juntar início de prova material hábil a comprovar o trabalho campesino, com sua família, no período pleiteado. X - O julgado rescindendo não incorreu na alegada violação a literal dispositivo de lei, nos termos do inciso V do artigo 485 do anterior Código de Processo Civil/1973. XI - Envolvendo a matéria interpretação controvertida, o pedido também encontra óbice na Súmula 343, do E. Supremo Tribunal Federal. XII - O julgado não considerou um fato inexistente, nem inexistente um fato efetivamente ocorrido, não incidindo no alegado erro de fato, nos termos do artigo 485, inciso IX, do anterior Código de Processo Civil/1973. XIII - O que pretende a requerente é o reexame da causa, o que, mesmo que para correção de eventuais injustiças, é incabível em sede de ação rescisória. XIV - Rescisória improcedente. Isenta a parte autora de custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS)" (grifos nossos).

(AR 00013971620164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

"AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

- Aplicação do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.

- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.

- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento" (grifos nossos).

(TRF - 3ª Região - Apelação Cível - 426224 - Processo: 98030514938 - UF: SP - Órgão Julgador: Terceira Seção - Data da decisão: 22/08/2007 - Documento: TRF300131083 DJU data:27/09/2007, página: 263 - Rel. Therezinha Czertza).

Há ainda sobre o tema versado, a opinião doutrinária de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior inserta nos "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", 14ª ed., Ed. Atlas, 2016, pp. 602/603:

"Prevalece o entendimento, como qual concordamos, no sentido de que a regra aplica-se não somente no âmbito administrativo, mas também aos valores devidos em ação judicial, independente de inventário ou arrolamento. Assim, em caso de falecimento do autor no curso de ação ou execução, os dependentes previdenciários do autor falecido poderão habilitar-se, comprovando o óbito e a condição de dependentes previdenciários, mediante certidão fornecida pelo INSS. Somente serão declarados habilitados os sucessores se inexistirem dependentes previdenciários. Assim, não há a necessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual" (grifos nossos).

Assim sendo, a habilitação deve ser, inicialmente, dos dependentes à pensão por morte e, na falta destes, dos demais herdeiros, independentemente de inventário ou arrolamento.

No caso dos autos, as Certidões de fls. 79/80 revelam que a autora da demanda subjacente, por ocasião de seu passamento, era casada com Silvío Menuzzo, ora agravante, tendo deixado três filhos maiores de idade. Para além disso, trouxe o recorrente Certidão de Inexistência de Dependentes Habilitados à Pensão por Morte (fl. 81).

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para que seja habilitado o cônjuge da falecida, retomando-se a marcha processual.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025369-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: CARLOS ANIBAL SOARES MONTEIRO
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N, JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

1. **ID92902269**: A parte agravante está dispensada do recolhimento de custas, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme decisão proferida nos autos principais, em 23/06/2015.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de cumprimento provisório de sentença, INDEFERIU o pedido de manutenção da aposentadoria por invalidez, concedida nos autos principais (AC nº 0028925-64.2017.4.03.9999), até o trânsito em julgado da decisão (ID92236535, pág. 88).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de liminar, para a imediata reimplantação da aposentadoria por invalidez.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, "*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*".

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso, a aposentadoria por invalidez foi concedida nos autos principais e já implantada por força de decisão que antecipou os efeitos da tutela, estando pendentes de julgamento os recursos especial e extraordinário, interpostos pelo INSS e cujos andamentos foram suspensos por decisão proferida pelo Ilustre Vice-Presidente desta Egrégia Corte Regional.

Cessado o benefício, a parte agravante requereu, em cumprimento provisório de sentença, a sua manutenção, o que foi deferido pelo Juízo "a quo". Reimplantada a aposentadoria por invalidez novamente o INSS cessou o benefício, sob a alegação de que o segurado deixou de comparecer à perícia médica administrativa, tendo a parte agravante requerido, naqueles autos, o seu restabelecimento, o que foi indeferido pela decisão ora agravada.

Com a implantação do benefício concedido judicialmente, pode o INSS, em regra, na forma prevista na lei, convocar o segurado, a qualquer tempo, para avaliação médica a fim de verificar se persistem condições que autorizaram a concessão do benefício.

Com efeito, a Lei de Benefício, em seu artigo 101, estabelece que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez está obrigado a submeter-se a exame médico-pericial a cargo do INSS, que poderá cessar o benefício, na forma prevista no artigo 47 da mesma lei, se verificada a recuperação da sua capacidade laborativa.

Tal regra, no entanto, deve ser observada com cautela, ainda mais em casos como o dos autos, em que a aposentadoria por invalidez, cujo pedido já havia sido indeferido administrativamente, foi concedida por decisão judicial. Se anteriormente o INSS já havia indeferido o pedido da parte agravante, por entender que não havia incapacidade, muito provavelmente cessará o benefício com o mesmo fundamento, não obstante a conclusão da perícia judicial.

Assim, razoável a manutenção da aposentadoria por invalidez concedida nos autos principais, que não poderá ser cessada antes do trânsito em julgado da decisão judicial.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

Por outro lado, diviso o *periculum in mora* necessário à concessão do benefício vindicado, considerando tratar-se de verba de natureza alimentar. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com tais considerações, DEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento e CONCEDO a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária reimplante a aposentadoria por invalidez em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Proceda a Subsecretaria à expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da parte agravante, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação do benefício acima referido, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012811-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO AFONSO ALVES BIANCHINI
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012811-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO AFONSO ALVES BIANCHINI
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual acolheu os cálculos apresentados pela exequente, elaborados com a incidência do IPCA-E, e juros de mora de 0,5% ao mês, ressalvando, ao final, que a execução final dos valores deverá observar o que vier a ser decidido no julgamento dos embargos de declaração no RE 870.947.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Sem resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012811-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PAULO AFONSO ALVES BIANCHINI
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O título executivo judicial (ID 63557031, págs. 19/30), determinou que a correção monetária incidisse na forma prevista pelo Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010, e que os juros de mora fossem calculados nos termos da Lei 11.960/09.

A decisão agravada, por sua vez, homologou a conta apresentada pela liquidante, que adotou o IPCA-e (ID 63557031, págs. 3/9) e juros moratórios de 0,5% ao mês. Ressalvou, por fim, que a liquidação deveria observar a modulação que vier a ser determinada no julgamento dos embargos de declaração do RE 870.947.

O INSS recorre, requerendo, em síntese, que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

O Manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada contemplava (134/2010), quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

Assim, ainda que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados são os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Destarte, conclui-se que a decisão atacada não observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em desacordo com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado executando.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Contudo, não há como se acolher o pleito do INSS, de incidência da TR, por ser índice não contemplado na Resolução 267/13.

Por outro lado, considerando que, no caso em exame, a correção monetária deve ser calculada com a incidência do INPC, a insurgência do INSS é de ser parcialmente acolhida para que seja aplicado aquele índice.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título executando -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos.

No entanto, não há que se vincular o feito em exame à modulação que vier a ser determinada pela Corte Suprema, dado que a coisa julgada já está formada, de modo que eventual reforma, no tocante à correção monetária, só poderá ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão executanda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução, Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão executanda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão executanda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Portanto, não há que se vincular, neste momento processual, o resultado deste feito ao julgamento dos embargos de declaração no RE 870.947, ainda mais porque não houve determinação, pelo STF, de sobrestamento de feitos nesta situação, devendo ser afastada a parte da decisão recorrida que assim determinou.

Passo ao exame da questão relativa aos juros de mora.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

O título executando estabeleceu que, a partir de 30.06.2009, os juros de mora deveriam ser calculados conforme o que determina a Lei 11.609/09.

Assim, a decisão recorrida, ao homologar a conta que aplicou os juros no percentual fixo de 0,5%, sem considerar a variação prevista na MP 567/12, convertida na Lei 12.703/12, desobedeceu a coisa julgada, devendo ser alterada também neste ponto.

Dessa maneira, considerando que não houve o fiel cumprimento do título executando, o *decisum* merece reforma para que: 1) a correção monetária seja calculada nos termos Manual de Cálculos da Justiça Federal instituído pela Resolução 267/2013, do C. CJF, que aplica o INPC, afastada a ressalva feita quanto à modulação dos efeitos do RE 870.947; e 2) os juros de mora incidam nos estritos termos da Lei 11.960/09.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, conforme a fundamentação anteriormente expendida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE. INPC. RE 870.947. MODULAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. NECESSIDADE DE AÇÃO RESCISÓRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. JUROS DE MORA NOS TERMOS DA LEI 11.960/09. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. O título executando estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010, e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.
2. A decisão agravada homologou a conta que adotou o IPCA-E e juros moratórios de 0,5% ao mês.
3. O manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.
4. Assim, ainda que o título executando mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados são os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.
5. Conclui-se que a decisão atacada não observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em desacordo com a jurisprudência desta C. Turma.
6. Não há como se acolher o pleito do INSS, de incidência da TR, pois o índice não foi contemplado na Resolução 267/13. Por outro lado, considerando que, no caso em exame, a correção monetária deve ser calculada com a incidência do INPC, a insurgência do INSS é de ser parcialmente acolhida para que seja aplicado aquele índice.

7. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Exceles, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

8. Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos. No entanto, não há que se vincular o feito em exame à modulação que vier a ser determinada pela Corte Suprema, dado que a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF, de modo que eventual reforma, no tocante à correção monetária, só poderá ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015. Ainda mais, porque não houve determinação, pelo STF, de sobrestamento de feitos nesta situação, devendo ser afastada a parte da decisão recorrida que assim determinou.

9. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade do título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

10. O título exequendo estabeleceu que, a partir de 30.06.2009, os juros de mora deveriam ser calculados conforme o que determina a Lei 11.609/09, assim, a decisão recorrida, ao homologar a conta que aplicou os juros no percentual fixo de 0,5%, sem considerar a variação prevista na MP 567/12, convertida na Lei 12.703/12, desobedeceu a coisa julgada, devendo ser alterada também neste ponto.

11. Agravo provido em parte para determinar a aplicação do INPC e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

5012811-18 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099701-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA SUELI TOPASSO

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO BARBOZA GIL - SP298447-N, BEATRIZ DE OLIVEIRA - SP390492-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SONIA SUELI TOPASSO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5099701-67.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026500-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: VICENTE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

1. **ID97429292**: Com base no artigo 101, § 1º, do CPC/2015, dispense o recolhimento de custas, considerando o requerimento dos benefícios da justiça gratuita e a declaração de hipossuficiência apresentada.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, DETERMINOU à parte agravante que demonstre a pretensão resistida (ID95778427, págs. 58-59).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a anulação da decisão agravada.

Sustenta que a cessação do benefício, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 631.240, já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

É o breve relatório.

Decido.

O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.

E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.

Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio esgotamento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte ("*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa*") e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("*O esgotamento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*").

A exigência de prévia postulação na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.

Sobre o tema, já há entendimento consolidado tanto no Egrégio Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, como no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à prestação; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autoria deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE nº 631.240/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

(REsp nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014)

A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

No caso, considerando que a parte autora não pretende a concessão de novo benefício, mas, sim, o restabelecimento do auxílio-doença, cessado em 25/10/2018, não é o caso de se exigir o prévio requerimento administrativo, em conformidade com o entendimento firmado pela Excela Corte, em sede de repercussão geral.

Com tais considerações, DEFIRO o efeito suspensivo ao agravo, determinando o prosseguimento do feito, sem a exigência do pedido de prorrogação.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028050-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MAGRINI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO PEREIRA CASTRO - SP353663-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Jardinópolis/SP que, emanação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu o pedido de restabelecimento do benefício, sob pena de multa, o qual fora revisto após a realização de nova perícia administrativa.

Alega o recorrente, em síntese, a legalidade do ato administrativo de revisão do benefício, como pagamento de "mensalidade de recuperação".

É o suficiente relatório.

Na demanda subjacente, fora proferida sentença, em maio/2015, que assegurou à parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 71/76), encontrando-se os autos neste Tribunal, pendente de julgamento.

No entanto, o segurado comunica a diminuição do valor do benefício, após submissão a perícia médica em sede administrativa, ocasião em que pede seu imediato restabelecimento, pleito deferido pela decisão ora impugnada.

O argumento autárquico se sustenta.

Em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria.

Nesse sentido, trago precedente desta Egrégia 7ª Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL APÓS A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. NOVA DEMANDA.

- 1. O auxílio-doença é um benefício de natureza temporária, que deverá ser concedido, cumprida a carência, enquanto durar a incapacidade do segurado, desde que superior a 15 (quinze) dias consecutivos.*
- 2. Eventual cessação do benefício pela autarquia previdenciária autorizará o ajuizamento de nova ação pelo segurado, não se admitindo a mera execução do julgado que determinou a concessão do auxílio-doença, haja vista o caráter precário do provimento.*
- 3. Inviável a análise do pedido de restabelecimento do benefício por esta E. Corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, impondo-se a sua apreciação pelo juízo de origem.*
- 4. Agravo de instrumento parcialmente provido.”*

(AG nº 2012.03.00.005549-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Douglas Camarinha Gonzales, DE 20/01/2014).

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado, a fim de sustar a determinação de restabelecimento do benefício, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5878995-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUCINEIDE SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LUCINEIDE SANTOS DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5878995-93.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5039579-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA SACCHI
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA SACCHI
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5039579-88.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5022836-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MONIA ROBERTA SPAULONCI PARRA - SP147135-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5022836-03.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004731-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ROBERTO FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004731-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ROBERTO FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução nº 267/2013.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Requer, subsidiariamente, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004731-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ROBERTO FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada (ID 12589096, págs. 244/247, Processo originário nº 0009713-35.2012.403.6183) homologou os cálculos da Contadoria do Juízo, que aplicaram o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013).

Inconformado, o INSS inter pôs o presente agravo de instrumento, buscando a reforma da decisão atacada, argumentando que a correção monetária deve ser computada com incidência da TR, aduzindo, subsidiariamente, a necessidade de suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947/SE.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

No caso concreto, o título exequendo (ID 12589096, págs. 171/176, processo originário), com trânsito em julgado em **03.10.2016** (ID 12589096, pág. 180), definiu a correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Assim, na espécie, deve ser aplicado o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal, o qual adota, para fins de correção monetária, o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos da contadoria, tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo.

Conclui-se, então, que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste em inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução C.J.F. nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, de incidência da TR, pois tal pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos.

No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexistência de título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. RE 870.947. DESCABIDA A SUSPENSÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA EVENTUAL DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

1. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".
2. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o que atrai a incidência da Resolução n. 267/2013.
3. Ao homologar os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. n.º 267/2013), o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma. Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois tal pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.
4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
5. Não se olvidá que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos. No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.
6. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.
7. Agravo desprovido.

5004731-65 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001983-41.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEISON KENNEDY FERREIRA DA SILVA, GLAZIELI FERREIRA DA SILVA, ANDRIELI FERREIRA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEISON KENNEDY FERREIRA DA SILVA, GLAZIELI FERREIRA DA SILVA, ANDRIELI FERREIRA DA SILVA

O processo nº 5001983-41.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001983-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEISON KENNEDY FERREIRA DA SILVA, GLAZIELI FERREIRA DA SILVA, ANDRIELI FERREIRA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GLEISON KENNEDY FERREIRA DA SILVA, GLAZIELI FERREIRA DA SILVA, ANDRIELI FERREIRA DA SILVA

O processo nº 5001983-41.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001983-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLEISON KENNEDY FERREIRA DA SILVA, GLAZIELI FERREIRA DA SILVA, ANDRIELI FERREIRA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GLEISON KENNEDY FERREIRA DA SILVA, GLAZIELI FERREIRA DA SILVA, ANDRIELI FERREIRA DA SILVA

O processo nº 5001983-41.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000732-85.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA DA CRUZ PASCOA
Advogado do(a) APELADO: ILDA MEIRE PASCOA REZENDE - MS12162
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIANA DA CRUZ PASCOA

O processo nº 5000732-85.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002279-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JACQUELINE COELHO DE SOUZA - MS16852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA PEREIRA DOS SANTOS

O processo nº 5002279-63.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013701-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DOMINGAS MARIA DA CONCEICAO CHAGAS
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO DA SILVA - SP65596
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013701-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DOMINGAS MARIA DA CONCEICAO CHAGAS
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO DA SILVA - SP65596
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução nº 267/2013.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Requer, subsidiariamente, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013701-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DOMINGAS MARIA DA CONCEICAO CHAGAS
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO DA SILVA - SP65596
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada (processo originário 0004693-68.2009.4.03.6183, ID 17258370), homologou os cálculos da Contadoria do Juízo (processo originário, ID 12589349, pág. 210), que aplicaram o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013).

Inconformado, o INSS interps o presente agravo de instrumento, argumentando que a correção monetária deve ser computada com incidência da TR, requerendo, subsidiariamente, a suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947/SE.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

No caso concreto, o título exequendo, com trânsito em julgado em **29.06.2015** (processo originário, ID 12589349, págs. 77/85 e 89), determinou a aplicação do Manual de Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Res. 267/2013-CJF.

Assim, na espécie, a correção monetária deve observar o disposto naquele Manual, o qual adota o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos da contadoria, tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo.

Conclui-se, então, que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COMO TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o promociamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúculo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018)

Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Exceles, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos.

No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexecuibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 8º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução, Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Exceles Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. RE 870.947. DESCABIDA A SUSPENSÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA EVENTUAL DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

1. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra de fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".
2. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista na Resolução n. 267/2013, que atrai a incidência do INPC.
3. Ao homologar os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013), o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma. Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.
4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
5. Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos. No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (ocorrida em 20.09.2017), de modo que eventual ganância no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.
6. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.
7. Agravo desprovido.

5013701-54 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004111-58.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DE SOUZA SILVA, MARIA GENILDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ARAUJO PEREIRA - SP192760-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ARAUJO PEREIRA - SP192760-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004111-58.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DE SOUZA SILVA, MARIA GENILDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ARAUJO PEREIRA - SP192760-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ARAUJO PEREIRA - SP192760-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro e pai.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a restabelecer o benefício de pensão por morte a partir da cessação (01/03/2004) para a companheira Maria Genilde, respeitada a prescrição quinquenal e a partir do óbito (30/05/1995) até completar 21 anos, para o filho José, devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter preenchido os requisitos legais. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004111-58.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA SILVA, MARIA GENILDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ARAUJO PEREIRA - SP192760-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ARAUJO PEREIRA - SP192760-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro e pai, JOSÉ ENEIAS DA SILVA, ocorrido em 30/05/1995, conforme faz prova a certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência em relação ao filho Jose restou plenamente comprovada pela certidão de nascimento, a autora Maia Genilde alega na inicial que vivia em união estável com o falecido até o óbito, para comprovar o alegado, trouxe aos autos certidão de casamento religioso realizado em 02/01/1991, comprovantes de endereço, contas de consumo, certidão de nascimento dos filhos.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que foi concedida pensão por morte aos autores a partir do óbito, deferida em 29/08/2003, e cessada em 01/03/2004 por irregularidade no último registro de trabalho do falecido.

Desse modo, a dependência econômica com relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, alega na inicial que o falecido era trabalhador rural, para tanto acostou cópia da CTPS com registro em 30/05/1995, contrato de trabalho por safra, certidão eleitoral, certidão de casamento religioso e rescisão contratual do último registro, em todos os documentos o falecido está qualificado como lavrador, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, ademais as testemunhas arroladas comprovaram labor rural em lavoura de cana de açúcar, bem como a união do casal.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito ao benefício de pensão por morte a partir da cessação (01/03/2004) para a companheira Maria Genilde, respeitada a prescrição quinquenal a partir do óbito (30/05/1995) até completar 21 anos, para o filho José, devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Desse modo, a dependência econômica com relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
3. No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovado.
4. Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001431-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ORIAS FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA ENDERLE BANAK - MS13378-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001431-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ORIAS FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA ENDERLE BANAK - MS13378-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua companheira.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se contudo a concessão da justiça gratuita.

O autor interpôs apelação, alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001431-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ORIAS FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA ENDERLE BANAK - MS13378-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva o autor a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua companheira, CONCEIÇÃO APARECIDA DE PAULA, ocorrido em 28/02/2016, conforme faz prova a certidão de óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada, em consulta ao extrato do sistema do CNIS/DATAPREV verifica-se que a falecida era beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto à comprovação da dependência econômica a parte autora alega na inicial que vivia em união estável com o *de cujus* até o óbito.

Para comprovar o alegado, trouxe aos autos, comprovante de endereço e contrato de auxílio funeral datado em 03/09/2014, onde a falecida declara que o autor é seu cônjuge.

Entretanto o MM. Juízo "a quo" julgou antecipadamente a lide, deixando de realizar a oitiva de testemunhas para comprovar o alegado.

Contudo, indevida a extinção do processo, mormente considerando a natureza alimentar da demanda, o que torna ainda mais patente a violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Desta forma, considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado, bem como para afastar eventual alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.

- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.

- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

(AC.2009.03.99.006014-8/SP, Relator Desembargadora Federal EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, j. 22/03/2010, DJF3 CJ107/04/2010, p. 679)

Assim, merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, **amulo de ofício** a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, coma oitiva das testemunhas arroladas, restando prejudicada a apelação.

É Como Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurada, restou comprovada, em consulta ao extrato do sistema do CNIS/DATAPREV verifica-se que a falecida era beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica a parte autora alega na inicial que vivia em união estável como *de iuris* até o óbito.
4. Para comprovar o alegado, trouxe aos autos, comprovante de endereço e contrato de auxílio funeral datado em 03/09/2014, onde a falecida declara que o autor é seu cônjuge.
5. Em relação a dependência econômica a autora alega na inicial que vivia em união estável com o falecido. Entretanto o MM. Juízo "a quo" julgou antecipadamente a lide, deixando de realizar a oitiva de testemunhas para comprovar o alegado.
6. Considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado, bem como para afastar eventual alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.
7. Merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas.
8. Anulada a sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular de ofício a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PALMIRA DE JESUS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PALMIRA DE JESUS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado pela parte autora.*

Aponta a autora embargante que o v. acórdão apresenta omissão, no tocante à fixação da data início da incapacidade, uma vez que não considerou as provas presentes nos autos.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a omissão apontada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PALMIRA DE JESUS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observo que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 18.12.2017, atestou que a parte autora, com 65 anos, é portadora de epilepsia, seqüela de hanseníase e transtorno misto depressivo e ansioso, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente desde junho de 2016.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, presente nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta registros de contribuições, como facultativa, no período de 01.08.2012 a 31.05.2014, bem como recebeu amparo social à pessoa portadora de deficiência, a partir de 12.08.2016.

Considerando que o Perito Judicial fixou a incapacidade em junho 2016, verifica-se que nesta época a autora não detinha mais a qualidade de segurada, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008131-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: ZAQUEU RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008131-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: ZAQUEU RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Pacaembu/SP que, em ação ajuizada por ZAQUEU RAMOS DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ora em fase de cumprimento de sentença, determinou a implantação do benefício em dez dias, sob pena de multa diária.

Em razões recursais, alega o INSS que a sentença de primeiro grau concedeu ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, e não aposentadoria especial, sendo que tal modificação, na forma como determinada pela decisão de primeiro grau, afronta o título judicial.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 1579589).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, e para melhor compreensão da *questio*, de rigor um breve retrospecto.

A r. sentença de primeiro grau, ao julgar procedente o pedido inicial traz, de fato, em seu bojo, motivação de difícil inteligência, ao confundir a aposentadoria especial com a por tempo de contribuição, ora invocando os dispositivos legais de uma e outra (arts. 52 e 57), ora determinando a conversão pelo fator 40%, aplicável somente à segunda modalidade. Vejamos:

"Nos termos do art. 52 da Lei 8213/91, a aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar vinte e cinco anos de serviço, se do sexo feminino, ou trinta anos, se do masculino. O artigo 57 da mesma lei, por sua vez, trata especificamente da aposentadoria especial, que não deixa de ser espécie de aposentadoria por tempo de serviço, e exige tempo mínimo de quinze, vinte ou vinte e cinco anos de serviço. O §5º do mesmo artigo, finalmente, assegura a conversão do tempo de serviço em condições especiais para efeito de concessão de qualquer benefício."

(...)

"Igualmente, os documentos juntados às fls. 47, 49/51 comprovam o exercício pelo autor de serviço sob condições perigosas, de maneira habitual e permanente, por mais de vinte anos."

(...)

"A conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais assim, utilizando-se o fator 40%, resultam em mais de 35 anos de serviço, de maneira que o autor faz jus à aposentadoria especial por tempo de serviço equivalente a 100% de seu salário de benefício. Requer o autor, na verdade, aposentadoria especial por tempo de serviço, devendo o tempo de serviço ser calculado, conforme exposto acima, mediante conversão do período de serviço em condições especiais".

Face ao exposto, JULGO PROCEDENTE a presente ação proposta por ZAQUEU RAMOS DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, para CONDENAR o instituto-réu a conceder ao autor a aposentadoria especial por tempo de serviço/contribuição equivalente a 100% do salário de benefício do autor, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, devida a partir do requerimento administrativo: 24/08/2009."

A decisão colegiada proferida nesta Corte, no entanto, tratou de resolver a controvérsia, ao deixar claro que o benefício concedido fora, efetivamente, o de aposentadoria especial. Confira-se:

"A parte autora reclama pela concessão da aposentadoria especial e não a referida aposentadoria por tempo de serviço, mencionada na decisão, ora agravada. Entretanto, de acordo com o teor da decisão, nota-se que foi concedido o benefício pleiteado pelo autor, nos exatos termos do pedido, ou seja, foi concedida a aposentadoria especial por tempo de contribuição, conforme fixado pelo Juiz a quo e mantida pelo Juiz ad quem, sendo apenas uma questão terminológica".

Pois bem

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VIII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Conforme registrado, o pronunciamento colegiado desta 7ª Turma assentou o entendimento acerca da concessão da aposentadoria especial e, com ele, conformou-se a Autarquia Previdenciária. E, se assim o é, o julgado deve ser cumprido em seus exatos termos.

Para além disso, em que pese a atecnia da sentença de origem, a equivocada terminologia nela utilizada não pode constituir óbice ao seu exato cumprimento, porquanto se depreende, de sua narrativa, a inequívoca intenção em conceder o benefício de aposentadoria especial.

Confira-se, no ponto, precedente deste Tribunal:

“APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Os embargos não merecem provimento. Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade há ser sanada.

2. O acórdão recorrido traz, com clareza, a indicação dos fundamentos jurídicos para o reconhecimento do direito à revisão postulada.

3. O INSS apelou da sentença que julgou procedente o pedido da autora, concedendo a aposentadoria especial. O voto, que compõe o v. acórdão embargado, foi suficientemente claro ao negar provimento à apelação do INSS e manter os termos da sentença que reconheceu a especialidade. Ora, se o apelo foi negado e consta expressamente na decisão, in verbis, “Correta a sentença, portanto, ao reconhecer-lhe a especialidade”, não há obscuridade, uma vez que, a terminologia utilizada é absolutamente irrelevante no caso e não justifica os embargos de declaração, posto que o julgado, e os efeitos dele para as partes envolvidas, estão bastante claros.

4. Improvimento dos embargos de declaração”.

(ED emAC nº 2017.03.99.005977-5/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 14/08/2018).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMINOLOGIA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 – O pronunciamento colegiado desta 7ª Turma assentou o entendimento acerca da concessão da aposentadoria especial e, comele, conformou-se a Autarquia Previdenciária. E, se assim o é, o julgado deve ser cumprido em seus exatos termos.

3 – A equivocada terminologia utilizada na sentença não pode constituir óbice ao seu exato cumprimento, porquanto se depreende, de sua narrativa, a inequívoca intenção em conceder o benefício de aposentadoria especial.

4 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-77.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE GONCALVES BERTIE, JOAO VICTOR GONCALVES BERTIE
Advogado do(a) APELANTE: LUANA MARTINS DE OLIVEIRA - MS12822
Advogado do(a) APELANTE: LUANA MARTINS DE OLIVEIRA - MS12822
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE GONCALVES BERTIE, JOAO VICTOR GONCALVES BERTIE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000588-77.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-77.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE GONCALVES BERTIE, JOAO VICTOR GONCALVES BERTIE
Advogado do(a) APELANTE: LUANA MARTINS DE OLIVEIRA - MS12822
Advogado do(a) APELANTE: LUANA MARTINS DE OLIVEIRA - MS12822
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE GONCALVES BERTIE, JOAO VICTOR GONCALVES BERTIE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000588-77.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-77.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE GONCALVES BERTIE, JOAO VICTOR GONCALVES BERTIE
Advogado do(a) APELANTE: LUANA MARTINS DE OLIVEIRA - MS12822
Advogado do(a) APELANTE: LUANA MARTINS DE OLIVEIRA - MS12822
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE GONCALVES BERTIE, JOAO VICTOR GONCALVES BERTIE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000588-77.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001594-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO MENDES DA SILVA
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: OSVALDO MENDES DA SILVA
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006251-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDUARDO KOSMALSKI

Advogado do(a) AGRAVADO: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006251-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDUARDO KOSMALSKI

Advogado do(a) AGRAVADO: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em sede de ação de conhecimento proposta por EDUARDO KOSMALSKI, objetivando a renúncia ao benefício para obtenção de outro mais vantajoso (desaposentação), ora em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, defende o agravante a possibilidade de execução da verba honorária a que fora condenada a parte autora, considerada a existência de renda suficiente para o pagamento dos ônus sucumbenciais.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 2279793).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006251-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDUARDO KOSMALSKI

Advogado do(a) AGRAVADO: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica da parte agravada em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a presunção, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuiu as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões.

6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento. "

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, informações extraídas do Sistema CNIS/Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam que o segurado é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo percebido proventos, na competência setembro/2019, da ordem de R\$3.630,22 (três mil, seiscentos e trinta reais e vinte e dois centavos), além de manter vínculo empregatício estável, junto à "Federal Educacional Ltda.", com remuneração, em agosto/2019, no importe de R\$1.218,16 (mil, duzentos e dezoito reais e dezesseis centavos).

Oportuno consignar, igualmente, que, por ocasião da deflagração, pelo INSS, do incidente de cumprimento de sentença (setembro/2017), o requerente, além de beneficiário da aposentadoria por tempo de contribuição, mantinha dois vínculos empregatícios: um com o "Estado de São Paulo", com salário de R\$1.833,95 (mil, oitocentos e trinta e três reais e noventa e cinco centavos), e junto ao "Centro Educacional Nossa Cidade", com remuneração no valor de R\$3.442,00 (três mil, quatrocentos e quarenta e dois reais).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. **Dúvida fundada quanto à pobreza.** O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.º. **Comprovação de insuficiência.** A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, entendo que o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, para reformar a decisão impugnada, revogar os benefícios da gratuidade de justiça e determinar o regular prosseguimento da execução.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. RECURSO PROVIDO.

1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do segurado em arcar com as custas do processo.

2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3 - Informações extraídas do Sistema CNIS/Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam que o segurado é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo percebido proventos, na competência setembro/2019, da ordem de R\$3.630,22 (três mil, seiscentos e trinta reais e vinte e dois centavos), além de manter vínculo empregatício estável, junto à "Federal Educacional Ltda.", com remuneração, em agosto/2019, no importe de R\$1.218,16 (mil, duzentos e dezoito reais e dezesseis centavos).

4 - Oportuno consignar, igualmente, que, por ocasião da deflagração, pelo INSS, do incidente de cumprimento de sentença (setembro/2017), o requerente, além de beneficiário da aposentadoria por tempo de contribuição, mantém dois vínculos empregatícios: um como "Estado de São Paulo", com salário de R\$1.833,95 (mil, oitocentos e trinta e três reais e noventa e cinco centavos), e junto ao "Centro Educacional Nossa Cidade", com remuneração no valor de R\$3.442,00 (três mil, quatrocentos e quarenta e dois reais).

5 - A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.

6 - Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, entendo que o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.

7 - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000687-13.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOCEMAR SECCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERMESON DA SILVA NUNES - MS3216
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOCEMAR SECCO
Advogado do(a) APELADO: ERMESON DA SILVA NUNES - MS3216
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOCEMAR SECCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOCEMAR SECCO

O processo nº 5000687-13.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002430-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO CARLOS CUNHA
Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO MARINHO AMERICO DOS REIS - MS5521-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO CARLOS CUNHA

O processo nº 5002430-58.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000104-96.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA RAMOS DE JESUS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON CARDOSO DE CARVALHO - MS11908-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCA RAMOS DE JESUS VIEIRA

O processo nº 5000104-96.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021621-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DA SILVA

O processo nº 5021621-89.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002621-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: STA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA MARIA NEVES ABADE - SP109664
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002621-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: STA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA MARIA NEVES ABADE - SP109664
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STA Negócios e Participações Ltda., contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, que determinou o abatimento dos honorários sucumbenciais, do valor cedido à agravante.

Em suas razões, sustenta o agravante, em síntese, o desacerto da decisão recorrida, tendo em vista que, “em que pese o precatório objeto da cessão comportar a verba sucumbencial da patrona do cedente, tal situação afronta à norma de expedição dos precatórios, pois, a requisição de pagamento destes honorários deveria ter sido expedida distintamente da requisição de pagamento do autor, conforme dispõe a resolução do Conselho da Justiça Federal – CJF”.

Ausente pedido de antecipação da pretensão recursal (ID 1802630), houve apresentação de resposta (ID 2036758).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002621-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: STA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA MARIA NEVES ABADE - SP109664
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Conforme documentação acostada ao agravo, verifica-se que o autor da demanda subjacente, FRANCISCO PINTO DE SOUSA, mediante Escritura Pública lavrada perante o 26º Tabelionato de Notas da Comarca de São Paulo/SP, em sua cláusula VII, *“CEDE e TRANSFERE a CESSÃO À 70% (setenta por cento) dos seus direitos creditórios oriundos do Processo descritos no item VI supra que, atualizados até novembro de 2016 pelo índice oficial IPCA-E, equivalem a R\$95.791,19 (noventa e cinco mil, setecentos e noventa e um reais e dezenove centavos), para que a CESSÃO À 70% disponha como lhe aprouver, inclusive para se habilitar no processo de execução e no respectivo precatório, ficando desde já sub-rogada no crédito ora cedido e transferido”* (ID 1703316).

A questão relativa aos honorários contratuais também fora resolvida na transação, conforme cláusula VI: *“O CEDENTE declara que possui compromisso com os(as) advogados(as) patronos(as) do feito num percentual de 30% (trinta por cento) sobre o montante do crédito atualizado, restando disponíveis 70% (setenta por cento) sobre esse montante bruto atualizado”*.

O dissenso, reside, pois, nos honorários sucumbenciais.

E, no ponto, entendo que não prosperaram razões recursais.

Ao acolher a pretensão formulada pelo autor no processo de conhecimento, o v. Acórdão deu origem a dois créditos com titularidades distintas. O primeiro pertence à parte autora e decorre do reconhecimento de seu direito material. O segundo, por sua vez, compete ao advogado que a representou, em razão da atuação bem-sucedida por ele desenvolvida na defesa de seus interesses.

Por outro lado, mesmo nas hipóteses em que o processo é extinto, sem exame do mérito, cabe a condenação da parte que deu causa ao processo no pagamento de honorários sucumbenciais ao advogado da parte adversa, em razão do princípio da causalidade.

Assim, ainda que as partes não logrem êxito em demonstrar a existência de seu direito material, é possível que subsista a obrigação de pagar honorários advocatícios. Por essa razão, tal verba constitui direito autônomo do advogado.

Ademais, a execução do crédito relativo à verba de patrocínio, nos mesmos autos em que tenha atuado, constitui mera faculdade do advogado. Esse, aliás, é o sentido que se extrai da leitura do artigo 24, §1º, da Lei 8.906/94, *in verbis*:

Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Dito isso, duas conclusões sobressaem acerca dos honorários advocatícios: o respectivo crédito pertence ao patrono, e possui caráter nitidamente alimentar.

E, se assim o é, o advogado que representou o segurado junto ao processo de conhecimento não pode, em qualquer hipótese, ser prejudicado diante da decisão de seu cliente, em ceder os direitos creditórios da parte que lhe cabe.

No caso em tela, a cessão de direitos teve abrangência sobre 70% (setenta por cento) da totalidade do crédito, preservados os 30% (trinta por cento) relativos aos honorários contratuais. Corolário lógico, a verba sucumbencial acabou por integrar o quinhão objeto da cessão creditória.

Em outras palavras, o segurado titular do crédito cedeu valores que a ele não pertenciam, dispondo sobre a verba sucumbencial que, em verdade, é de titularidade exclusiva de seu patrono.

Dessa forma, de todo acertada a decisão impugnada, ao determinar o desconto, sobre o valor cedido, dos honorários advocatícios arbitrados a título da sucumbência havida nos autos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. TITULARIDADE DO ADVOGADO. NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITOS A TERCEIROS PELO EXEQUENTE. DESCONTO DOS HONORÁRIOS. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- 1 - Conforme documentação acostada ao agravo, verifica-se que o autor da demanda subjacente, FRANCISCO PINTO DE SOUSA, mediante Escritura Pública lavrada perante o 26º Tabelionato de Notas da Comarca de São Paulo/SP, em sua cláusula VII, **“CEDE e TRANSFERE a CESSIONÁRIA 70% (setenta por cento) dos seus direitos creditórios oriundos do Processo descritos no item VI supra que, atualizados até novembro de 2016 pelo índice oficial IPCA-E, equivalem a R\$95.791,19 (noventa e cinco mil, setecentos e noventa e um reais e dezenove centavos), para que a CESSIONÁRIA disponha como lhe aprouver, inclusive para se habilitar no processo de execução e no respectivo precatório, ficando desde já sub-rogada no crédito ora cedido e transferido”**.
- 2 - A questão relativa aos honorários contratuais também fora resolvida na transação, conforme cláusula VI: **“O CEDENTE declara que possui compromisso com os(as) advogados(as) patronos(as) do feito num percentual de 30% (trinta por cento) sobre o montante do crédito atualizado, restam-lhe disponíveis 70% (setenta por cento) sobre esse montante bruto atualizado”**.
- 3 - Ao acolher a pretensão formulada pelo autor no processo de conhecimento, o v. Acórdão deu origem a dois créditos com titularidades distintas. O primeiro pertence à parte autora e decorre do reconhecimento de seu direito material. O segundo, por sua vez, compete ao advogado que a representou, em razão da atuação bem-sucedida por ele desenvolvida na defesa de seus interesses.
- 4 - O advogado que representou o segurado junto ao processo de conhecimento não pode, em qualquer hipótese, ser prejudicado diante da decisão de seu cliente, em ceder os direitos creditórios da parte que lhe cabe.
- 5 - No caso em tela, a cessão de direitos teve abrangência sobre 70% (setenta por cento) da totalidade do crédito, preservados os 30% (trinta por cento) relativos aos honorários contratuais. Corolário lógico, a verba sucumbencial acabou por integrar o quinhão objeto da cessão creditória.
- 6 - Em outras palavras, o segurado titular do crédito cedeu valores que a ele não pertenciam, dispondo sobre a verba sucumbencial que, em verdade, é de titularidade exclusiva de seu patrono.
- 7 - De todo acertada a decisão impugnada, ao determinar o desconto, sobre o valor cedido, dos honorários advocatícios arbitrados a título da sucumbência havida nos autos
- 8 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006025-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES DE CAMARGO
REPRESENTANTE: LUIZ RODRIGUES DE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP381228,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006025-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES DE CAMARGO
REPRESENTANTE: LUIZ RODRIGUES DE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP381228,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FÁBIO RODRIGUES DE CAMARGO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Ibiúna/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF/88, indeferiu o pedido de expedição de ofício para implantação do benefício, ante a ausência de trânsito em julgado da ação principal, julgando extinto o incidente de cumprimento de sentença provisório.

Alega o recorrente, em síntese, ser permitida a execução provisória no tocante à obrigação de fazer (implantação do benefício).

Foi deferido o pedido de antecipação da pretensão recursal (ID 75849401).

Não houve oferecimento de resposta (ID 90159870).

Parecer do Ministério Público Federal (ID 91844780), no sentido do provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006025-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES DE CAMARGO
REPRESENTANTE: LUIZ RODRIGUES DE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP381228,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A r. sentença proferida na demanda subjacente assegurou ao autor a concessão do benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo. Interposto recurso de apelação pelo INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal e distribuídos a este Gabinete. Em julgamento realizado em 24 de abril de 2017, o apelo autárquico fora parcialmente provido, tão somente para ajustar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, mantida a concessão do benefício (fs. 193/208).

Inconformado, o INSS interps recursos especial e extraordinário (fs. 236/259), por meio dos quais alinhou insurgência relativa, exclusivamente, à correção monetária.

Ata contínuo, o autor deflagrou, em primeiro grau, o incidente provisório de cumprimento de sentença, postulando a implantação do benefício assistencial, na medida em que os recursos excepcionais pendentes de apreciação dizem respeito, apenas, aos consectários legais (fs. 28/33).

Sobreveio, então, a decisão ora impugnada, tendo o magistrado indeferido a expedição de ofício para implantação do benefício, ante a ausência de trânsito em julgado do título (fs. 26/27).

Pois bem

O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

No caso da execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, *caput*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial dominante na Suprema Corte, conforme precedente que trago à colação:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.

1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."
2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.
3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.
4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.
5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.
6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017).

No entanto, nada impede que se cumpra a obrigação de fazer, com a implantação do benefício então concedido.

Registre-se, ainda, que os recursos excepcionais, via de regra, não possuem efeito suspensivo (art. 1.029, §5º, do CPC).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora, para determinar a expedição de ofício à autarquia previdenciária para implantação do benefício concedido na demanda subjacente.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- 1 – O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.
- 2 – Em se tratando de execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, *caput*, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.
- 3 – No entanto, nada impede que se cumpra a obrigação de fazer, com a implantação do benefício então concedido.
- 4 - Agravo de instrumento interposto pelo autor provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020581-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARGEMIRO BORGES DE CARVALHO
INTERESSADO: PEDRO CESAR DELAIO DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA RAMIRES - SP185878-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ARGEMIRO BORGES DE CARVALHO
INTERESSADO: PEDRO CESAR DELAIO DE CARVALHO

O processo nº 5020581-33.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013502-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AGNALDO PAMPONET DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA NEIDE MARCELINO - SP36562-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AGNALDO PAMPONET DE OLIVEIRA

O processo nº 5013502-03.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017670-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: OLAIR COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: OLAIR COSTA

O processo nº 5017670-48.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003585-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003585-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Fartura/SP que, em ação ajuizada por Hélio Carlos de Mello em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo executado, e deixou de fixar honorários advocatícios.

Em razões recursais, sustenta o agravante, em síntese, serem devidos honorários de sucumbência, mesmo em fase de cumprimento de sentença devidamente impugnada, conforme expressa previsão contida no art. 85, §1º, do Código de Processo Civil.

Ausente pedido de antecipação da pretensão recursal, não houve apresentação de resposta (ID 3083243).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003585-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao credor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Deflagrado o cumprimento de sentença, o credor apresentou sua memória de cálculo, a qual fora devidamente impugnada pela autarquia previdenciária, ao argumento de excesso de execução.

O digno Juízo de primeiro grau rejeitou a impugnação apresentada pelo executado, acolhendo os cálculos ofertados pelo exequente, os quais refletem o título transitado em julgado, mas deixou de arbitrar honorários advocatícios. Daí a interposição do presente agravo pela sociedade de advogados, com o devido recolhimento das custas processuais (fl. 29).

É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC:

“Art. 85: A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”

Confira-se, a respeito, precedente desta Egrégia 7ª Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR.

(...)

2 - Nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 "são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente".

3 - Agravo de instrumento que se nega provimento."

(AG nº 2014.03.00.001541-3/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017).

Por outro lado, figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Considerando os valores apurados pelo credor, a hipótese em tela se adequa ao inciso I do §3º (mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários mínimos).

Dessa forma, entendo de rigor a fixação dos honorários advocatícios em, moderadamente, 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar o prosseguimento da fase de cumprimento de sentença, fixando os honorários advocatícios decorrentes da rejeição da impugnação apresentada pelo INSS, em 10% sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pela autarquia.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1 – É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

2 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

3 – Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

4 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004456-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA MERLI RUAS BIGNARDI - SP231317
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA

São Paulo, 8 de novembro de 2019

O processo nº 5004456-87.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118973-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI LAURINDO, NATHALIE CRISTINE WENCESLAU
Advogado do(a) APELADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI LAURINDO, NATHALIE CRISTINE WENCESLAU

O processo nº 5118973-47.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029395-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARILENE PAVESI BENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029395-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARILENE PAVESI BENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 90125959) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento por ele interposto.

Razões recursais em ID 90247393, oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, por ter determinado o pagamento de benefício por incapacidade durante período em que a parte autora verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual ou manteve vínculo empregatício. Pede, ainda, o sobrestamento do feito, até julgamento da tese pelo STJ.

É o relatório.

AGRAVADO: MARILENE PAVESI BENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não há que se cogitar do sobrestamento do feito, considerando que, na oportunidade de afetação do Tema nº 1.013, restou decidido que a suspensão não se aplica às situações nas quais **“o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença”**.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

“Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilpendido e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador; eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.*
- 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.*
- 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido.”*

(AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013).

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS. VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.” (AR 0019784-55.2011.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 3ª Seção, j. 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013).”

Saliente-se que a decisão é obscura "*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 – Não há que se cogitar do sobrestamento do feito, considerando que, na oportunidade de afetação do Tema nº 1.013, restou decidido que a suspensão não se aplica às situações nas quais "*o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença*".
- 2 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004901-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES TONETTI RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004901-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES TONETTI RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Batatais/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo (ID 1906941).

Houve oferecimento de resposta (ID 2053207).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004901-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES TONETTI RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (fls. 47/52).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pela parte exequente, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurar, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005175-65.2014.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SERGIO DONIZETI RUIZ
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN JORGE MARTINS - SP327058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022155-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE COELHO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038915-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELI SEBASTIAO MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: ELI SEBASTIAO MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001821-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALICE DA CONCEICAO MATTOS REIS
Advogados do(a) AGRAVADO: CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N, SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001821-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICE DA CONCEICAO MATTOS REIS
Advogados do(a) AGRAVADO: CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N, SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Taquaritinga/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Emrazões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Ausente pedido de concessão de efeito suspensivo (ID 1803152), houve oferecimento de resposta (ID 1879733).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001821-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICE DA CONCEICAO MATTOS REIS
Advogados do(a) AGRAVADO: CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N, SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF A COLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC (fs. 49/61).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confrimam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Especificamente quanto à utilização do INPC, na forma prescrita pelo julgado, esta 7ª Turma assentou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 730 CPC DE 1973. APLICAÇÃO DO INPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.

1 - Decisão monocrática transitada em julgado determinou, quanto à correção monetária, a utilização do INPC, afastando expressamente a aplicação da Lei n. 11.960/2009.

2 - A correção monetária deve incidir em conformidade com a coisa julgada.

3 - Negado provimento à apelação do INSS."

(AC nº 2016.03.99.029758-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 10/07/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pela parte exequente, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. INPC. UTILIZAÇÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA PELO JULGADO. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC.

3 - O Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011551-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: RENOVIAS CONCESSIONÁRIA SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439

AGRAVADO: ROBERTO APARECIDO PACCELLI SAPIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011551-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: RENOVIAS CONCESSIONÁRIA SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439

AGRAVADO: ROBERTO APARECIDO PACCELLI SAPIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENOVIAS CONCESSIONÁRIA S/A contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu/SP que, em sede de ação de conhecimento ajuizada por ROBERTO APARECIDO PACCELLI SAPIO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de assistência e ingresso na lide.

Nas razões recursais, defende seu interesse em integrar a lide, uma vez que eventual reconhecimento da atividade especial desempenhada pelo autor nas suas dependências, poderá gerar ao INSS o direito de ação regressiva.

Custas processuais devidamente recolhidas (fls. 428/429).

Indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (ID 80030694).

Ausente oferecimento de resposta (ID 90410483).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011551-03,2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: RENOVIAS CONCESSIONARIA SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439
AGRAVADO: ROBERTO APARECIDO PACCELLI SAPIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES - SP158799-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Colhe-se da demanda subjacente que o autor pretende o reconhecimento da atividade exercida em condições especiais em vários períodos, dentre os quais aquele desempenhado enquanto funcionário da empresa Renovias Concessionárias (1º de novembro de 1998 a 05 de maio de 2003).

Realizada prova pericial em suas dependências, manifestou a ex-empregadora a intenção de intervenção na relação processual, pedido indeferido e que ensejou a interposição do presente recurso.

No entanto, registre-se que a demanda subjacente possui natureza exclusivamente previdenciária, tendo entre seus contedores segurado e instituição de previdência social, cujo escopo é o reconhecimento de atividade especial, para fins de majoração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse passo, não há que se cogitar de interesse por parte de empresa ex-empregadora, na medida em que eventual procedência do pedido inicial trará repercussões de ordem patrimonial, unicamente, ao titular da aposentadoria.

A hipótese não se subsume, a meu julgar, ao disposto no art. 119 do CPC, que assim dispõe:

“Pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la”.

Consigno, por fim, que, ainda que se reconheça eventual interesse de a empresa demonstrar o cumprimento de suas obrigações trabalhistas, inclusive no tocante às normas de segurança laboral, o tema refoge ao âmbito previdenciário, aqui delimitado, repita-se, pela majoração de coeficiente de cálculo de aposentadoria.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo autor.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA FORMULADO POR EX EMPREGADORA. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Colhe-se da demanda subjacente que o autor pretende o reconhecimento da atividade exercida em condições especiais em vários períodos, dentre os quais aquele desempenhado enquanto funcionário da empresa Renovias Concessionárias (1º de novembro de 1998 a 05 de maio de 2003).
- 2 - Realizada prova pericial em suas dependências, manifestou a ex-empregadora a intenção de intervenção na relação processual, pedido indeferido e que ensejou a interposição do presente recurso.
- 3 - Registre-se que a demanda subjacente possui natureza exclusivamente previdenciária, tendo entre seus contedores segurado e instituição de previdência social, cujo escopo é o reconhecimento de atividade especial, para fins de majoração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de contribuição.
- 4 - Nesse passo, não há que se cogitar de interesse por parte de empresa ex-empregadora, na medida em que eventual procedência do pedido inicial trará repercussões de ordem patrimonial, unicamente, ao titular da aposentadoria. Inaplicabilidade do disposto no art. 119 do CPC.
- 5 - Ainda que se reconheça eventual interesse de a empresa demonstrar o cumprimento de suas obrigações trabalhistas, inclusive no tocante às normas de segurança laboral, o tema refoge ao âmbito previdenciário, aqui delimitado, repita-se, pela majoração de coeficiente de cálculo de aposentadoria.
- 6 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005175-65.2014.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SERGIO DONIZETI RUIZ
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIAN JORGE MARTINS - SP327058-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022155-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE COELHO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038915-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELI SEBASTIAO MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: ELI SEBASTIAO MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007125-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PERCEI CELISSE
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com filero no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003441-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
AGRAVADO: ESTER LUIZA CARDOSO
Advogados do(a) AGRAVADO: NATALIA PENTEADO SANFINS GABOARDI - SP241243-A, MARCELO AUGUSTO DA SILVA - SP285442-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003441-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
AGRAVADO: ESTER LUIZA CARDOSO
Advogados do(a) AGRAVADO: NATALIA PENTEADO SANFINS GABOARDI - SP241243-A, MARCELO AUGUSTO DA SILVA - SP285442-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta o agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 1804465).

A agravada deixou de oferecer resposta (ID 3287878).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003441-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
AGRAVADO: ESTER LUIZA CARDOSO
Advogados do(a) AGRAVADO: NATALIA PENTEADO SANFINS GABOARDI - SP241243-A, MARCELO AUGUSTO DA SILVA - SP285442-A
OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO. SENHOR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, **verbis**:

"Vistos.

1-) Defiro à requerente os benefícios da justiça gratuita, porquanto comprovada a necessidade (fls. 09/10 e 30). Anote-se e observe-se.

2-) Defiro, de ofício, a tramitação prioritária, porquanto comprovado o direito subjetivo da parte autora (fl. 12 – artigo 71 da Lei n.º 10.741/2003 e inciso I do artigo 1.048 do Código de Processo Civil). Anote-se e observe-se.

3-) Defiro o pedido liminar.

Com efeito, *prima facie*, a probabilidade do direito é aferível em razão da condição de segurado do de cujus (fl. 67 – inciso I do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91) da certidão de casamento de fl. 72 e da certidão de óbito do cônjuge da requerente (fl. 73).

Assim, afere-se que a requerente era dependente do de cujus e beneficiária com relação ao benefício pretendido (artigo 16, I e §4º da Lei n.º 8.213/91).

Por seu turno, a declaração de 27/03/2013 (fl. 49), por si só, não estremece todo o conjunto probatório documentado. Isso porque diversos são os documentos posteriores que contradizem o teor da declaração.

Veja-se, a propósito, que o contrato de fls. 81/83 de 10/07/2014 consta que Oswaldo e Ester eram casados, assim como o santinho do de cujus de fl. 74.

Ainda, a requerente e o de cujus residiam no mesmo endereço desde o ano de 1986, consoante se verifica do documento de fl. 95. No mais, as fotos juntadas corroboram para a conclusão adotada (fls. 127/136).

Pelo exposto, verifica-se, *prima facie*, que a negativa administrativa de fl. 70 se deu de forma indevida.

De outro lado, existe o perigo de dano, porquanto o benefício possui inequívoco caráter alimentar, não sendo razoável que aguarde até a prolação da sentença. Ademais, a legislação previdenciária presume a dependência econômica do cônjuge supérstite (§4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91).

Posto isso, presentes os requisitos pertinentes (artigo 300 do Código de Processo Civil), DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA pleiteada e DETERMINO o pagamento do benefício pensão por morte à requerente, observando o disposto no artigo 75 da Lei n.º 8.213/91.

Intime-se o instituto-requerido para o cumprimento, a partir do próximo mês (fevereiro de 2018), sob pena de multa diária no valor de R\$200,00, limitada a 15 dias (artigo 537 do Código de Processo Civil).

Por medida de celeridade e economia processual, servirá a presente, por cópia digitada, como OFÍCIO, para fins de efetivação da tutela antecipada concedida. Providencie a parte requerente a impressão e o encaminhamento (EADJ, Rua Barão de Jundiá, n.º 1150 - CEP 13201-902 - Jundiá/SP), comprovando nos autos, em cinco dias.

4-) Considerando a natureza da lide, deixo de designar a audiência de que trata o artigo 334 do Código de Processo Civil (artigo 334, §4º, II do Código de Processo Civil).

5-) Saliente-se ao requerido que, nos termos do §4º do artigo 90 do Código de Processo Civil, caso reconheça a procedência do pedido e, simultaneamente, cumpra integralmente a prestação, haverá a redução dos honorários pela metade ("§ 4º Se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade.").

6-) CITE-SE a autarquia-requerida para integrar a relação processual e a INTIME-A para o cumprimento da medida liminar deferida, bem como para eventual resposta no prazo legal (artigos 183, 335, III e 231, II do Código de Processo Civil). A ausência de contestação implicará revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial (artigos 344 e 250, II do Código de Processo Civil). A presente citação é acompanhada de senha para acesso ao processo digital, que contém a íntegra da petição inicial e dos documentos.

Tratando-se de processo eletrônico, em prestígio às regras fundamentais dos artigos 4º e 6º do Código de Processo Civil fica vedado o exercício da faculdade prevista no artigo 340 do Código de Processo Civil.

Por medida de celeridade e economia processual, servirá a presente, por cópia digitada, como MANDADO DE CITAÇÃO E INTIMAÇÃO. Cumpra-se na forma e sob as penas da Lei.

Intime-se."

No caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS COMPROVADOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

- A concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

- Óbito, qualidade de dependente e qualidade de segurado, comprovados.

- O risco de dano, por seu turno, emana da própria natureza alimentar da verba pretendida, bem como, pela idade avançada da parte autora (atualmente com 67 anos).

- Dessa forma, restaram preenchidos os requisitos à concessão da antecipação dos efeitos da tutela de urgência.

- Agravo não provido."

(AI nº 0014930-42.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 09/05/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Para a obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, deve-se comprovar a presença dos seguintes requisitos: óbito do segurado, qualidade de segurado do falecido e qualidade de dependente do segurado.

2. Presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

3. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

4. *Agravo provido.*"

(AI nº 0000568-35.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 06/06/2016).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação do benefício previdenciário de pensão por morte.

2 - Existência nos autos de elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).

3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela. Precedentes desta Turma.

4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023655-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CASTANHO

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013921-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARCELO SILVA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE BRITO DA SILVA - SP385710

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013921-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARCELO SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE BRITO DA SILVA - SP385710
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo "a quo" que, em sede de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 75485169).

Não houve apresentação de resposta (ID 90235667).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013921-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: MARCELO SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE BRITO DA SILVA - SP385710
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

1 - Defiro os benefícios da Justiça Gratuita à parte autora. Anote-se, inclusive no sistema informatizado.

2 - INDEFIRO o pedido de tutela de urgência vez que ausentes os requisitos legais autorizadores do artigo 300 do Código de Processo Civil, notadamente a probabilidade do direito. Afinal, a presunção de legitimidade dos atos administrativos das perícias não restou afastada, com a necessária proximidade da certeza (verossimilhança), por qualquer elemento de convicção reunido nos autos.

É preciso cautela na análise e concessão de liminares, sob pena de graves violações à segurança jurídica das relações jurídicas. A análise judicial deve ser criteriosa no atestado das premissas legais do artigo 300 do Código de Processo Civil, notadamente a probabilidade do direito.

Com a devida venia a entendimentos contrários, a precipitação na concessão destas medidas tem banalizado o instituto. Como bem ressaltado pelo Eminentíssimo Desembargador JOÃO FRANCISCO MOREIRA VIEGAS: "Não se pode prodigalizar a tutela provisória de urgência e nem aqui se pode dizer estejam presentes, desde logo, os requisitos da probabilidade do direito invocado e o risco de dano ou de prejuízo ao resultado útil do processo, ambos necessários à concessão da medida pretendida. Tratando do impedimento o improdialidade, ANDRADE MARQUES bem se exprime: "A excepcionalidade de que se reveste a antecipação da tutela exige do julgador equilíbrio e cautela, pois o devido processo legal não é compatível com a precipitação e a unilateralidade (cf. "O JUIZ E A TUTELA ANTECIPADA", de JOÃO BATISTA LOPES, in Caderno de Doutrina APAMAGIS, pág. 19). A presteza da jurisdição veio para atenuar a demora na solução dos processos, mas não pode ser prodigalizada a ponto de ficar caracterizado o desrespeito a lei. Neste sentido: "Nada há de ilegal na determinação judicial de exame de pedido liminar - seja cautelar, seja de caráter satisfatório antecipado para momento posterior à resposta, ouvido, portanto, também o demandado. A concessão de liminar inaudita altera parte é uma possibilidade, não uma imposição, e merece ser examinada à luz das alegações e provas desde logo exibidas ao juiz". (AI 684.886.00/5-1ª Câm. - Rei. Des. RENATO SARTORELLI - J. 14.03.01)." (TJSP Agravo de instrumento nº 2095484-18.2017.8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Privado) grifos do Relator.

E, no mesmo julgado, citando o saudoso Ministro TEORI SAVASCKI, ao indicar o risco de precipitação com a unilateralidade: "Esse é o entendimento esposado pelo reconhecido doutrinador TEORI ALBINO ZAVASCKI ensina que: "Antes de decidir o pedido, deve o juiz colher a manifestação da parte contrária. Trata-se de providência exigida pelo princípio constitucional do contraditório que a ninguém é lícito desconsiderar. (...) Em princípio, pois, a antecipação da tutela não pode ser concedida 'inaudita altera pars'. A providência somente poderá ser dispensada quando outro valor jurídico, de mesma estatura constitucional que o direito ao contraditório, puder ficar comprometido com a ouvida do adversário. Por exemplo, se a demora decorrente da bilateralidade da audiência for incompatível com a urgência da medida pleiteada, ou se a cientificação do requerido acarretar, por si só, risco de dano ao direito, é evidente que, nesses casos, a dispensa da providência estará justificada, em nome da garantia da efetividade da jurisdição"

(Antecipação de Tutela, Editora Saraiva, 2005, pág. 117/118)." (trecho do julgado do TJSP Agravo de instrumento nº 2095484-18.2017.8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Privado)

No caso dos autos, não ficou esclarecida de forma convincente (pelo menos no nível apto à concessão da medida antecipatória lembrar que o artigo 300 do CPC fala em "probabilidade do direito") a tese esposada pelo combativo patrono. Ademais, com a devida venia, o acolhimento da tese da combativa patrona significaria a chancela judicial a benefícios vitalícios, fato totalmente incompatível com a viabilidade de auto tutela administrativa e a própria evolução de saúde dos indivíduos. Portanto, perfeitamente viável a cessação do benefício se constatada por perícia do INSS a cessação da causa.

Aguarde-se, pois, o contraditório e a ampla defesa.

3 - Deixo de designar audiência preliminar do artigo 334 do CPC/15, diante do interesse público adjacente do objeto da lide e da notória inviabilidade de composição (artigo 334, §4º, inciso II do CPC/15).

4 Cite-se, com as cautelas de praxe.

Intime-se."

No caso em tela, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida**.

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.**

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida**.

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pietro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000811-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSDIVAL LEONARDO
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: OSDIVAL LEONARDO
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000811-93.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000904-23.2014.4.03.6139
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBIA LARA TAVARES AVILA
Advogado do(a) APELADO: BRUNA AARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RUBIA LARA TAVARES AVILA

O processo nº 0000904-23.2014.4.03.6139 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014732-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ZULEIDE DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI LUIZ PESSOTTO - SP113419
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
APELADO: ZULEIDE DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ PESSOTTO - SP113419
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ZULEIDE DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZULEIDE DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0014732-78.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041821-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADENILSON RIBEIRO MENEZES
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ADENILSON RIBEIRO MENEZES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0041821-76.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012373-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ILIDIO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI - SP35273
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ILIDIO RODRIGUES DA SILVA

O processo nº 5012373-89.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5127281-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAELA CRISTINA BARROSO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ MANFRIM - SP78858-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAFAELA CRISTINA BARROSO DA SILVA

O processo nº 5127281-38.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050684-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA CRISTINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUIZA MARIA CAPELLARI - SP69680-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADRIANA CRISTINA DOS SANTOS

O processo nº 5050684-28.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5431038-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HOMERO DA SILVA OLIVEIRA NETO
Advogado do(a) APELADO: FELIPE VIEIRA FREIRE DE OLIVEIRA - SP402032-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HOMERO DA SILVA OLIVEIRA NETO

O processo nº 5431038-64.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837253-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: IVANA APARECIDA BELGINI MEGDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: IVANA APARECIDA BELGINI MEGDA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5837253-88.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815414-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MARTINS DA CUNHA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: VERONICA GRECCO - SP278866-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOSE MARTINS DA CUNHA PEREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5815414-07.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786815-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ELSON MAMEDIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA DA SILVA - SP110636-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ELSON MAMEDIO DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5786815-58.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789582-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA DE FATIMA HENRIQUE DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: WALTER BORDINASSO JUNIOR - SP198883-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA DE FATIMA HENRIQUE DE LIMA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5789582-69.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005011-10.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
APELADO: ARCELIO ROQUE
Advogado do(a) APELADO: MONIQUE SOARES DOS SANTOS - SP361231
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARCELIO ROQUE

O processo nº 0005011-10.2013.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019536-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIANO GUEIRA TUSCO
Advogado do(a) APELADO: ROGER HENRY JABUR - SP126742-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA MARIANO GUEIRA TUSCO

O processo nº 0019536-55.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 09/12/2019 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008894-98.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROBSON AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA VIEIRA DE CARVALHO - SP247393
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ROBSON AZEVEDO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0008894-98.2013.4.03.6301 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000522-75.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCELO RICARDO MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR RUBENS CUQUI - SP83133-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARCELO RICARDO MARIANO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5000522-75.2018.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000821-57.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO EDUARDO AGUILAR DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA APARECIDA DA COSTA AGUILAR DA SILVA - SP270619
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: PAULO EDUARDO AGUILAR DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0000821-57.2015.4.03.6111 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016997-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: ALIRIO ROSA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA RAMIREZ - SP137828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016997-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: ALIRIO ROSA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA RAMIREZ - SP137828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em razão dos recursos, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, seja pela ausência de fundamentação, seja por ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, não houve oferecimento de resposta (ID 1780100).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016997-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: ALIRIO ROSA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA RAMIREZ - SP137828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, rechaço a alegação de ausência de fundamentação, tendo em vista que a decisão impugnada trouxe, claramente, os motivos pelos quais rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. *Apelação parcialmente provida.*"

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC (fs. 311/316).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. *A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.*

2. *Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.*

3. *Agravo de instrumento não provido.*"

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. *A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.*

II. *Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.*

III. *Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.*

IV. *É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).*

V. *Agravo de Instrumento não provido.*"

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Especificamente quanto à utilização do INPC, na forma prescrita pelo julgado, esta 7ª Turma assentou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 730 CPC DE 1973. APLICAÇÃO DO INPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.

1 - *Decisão monocrática transitada em julgado determinou, quanto à correção monetária, a utilização do INPC, afastando expressamente a aplicação da Lei n. 11.960/2009.*

2 - *A correção monetária deve incidir em conformidade com a coisa julgada.*

3 - *Negado provimento à apelação do INSS.*"

(AC nº 2016.03.99.029758-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 10/07/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pela Contadoria do Juízo, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. INPC. UTILIZAÇÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA PELO JULGADO. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC.

3 - O Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006537-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
AGRAVADO: VERA LUCIA BANDEIRA TORMENA
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006537-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
AGRAVADO: VERA LUCIA BANDEIRA TORMENA
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Osvaldo Cruz/SP que, em ação ajuizada por VERA LUCIA BANDEIRA TORMENA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, ora em fase de cumprimento provisório de sentença, determinou a expedição de ofício para a implantação da aposentadoria, no prazo de sessenta dias.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Não houve apresentação de resposta (ID 1780182).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006537-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
AGRAVADO: VERA LUCIA BANDEIRA TORMENA
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O compulsar do presente agravo revela que, na ação subjacente, fora proferida sentença dando pela procedência do pedido inicial, com a concessão da aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas (fls. 29/31).

Interposto recurso de apelação por parte da autarquia previdenciária, os autos foram remetidos a esta Corte e, atendendo a pedido formulado pela requerente, proféri, naqueles autos, a seguinte decisão:

“Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o apelo do INSS, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o recurso em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar; eis que se tratam de valores em atraso.

Tendo em vista o efeito em que recebida a presente apelação, no tocante à obrigação de implantar o benefício concedido em sentença, dou por prejudicada a análise do pleito de antecipação dos efeitos da tutela recursal efetuada.

Publique-se. Intimem-se.”

Intimado, pelo Juízo de origem, a implantar o benefício, recorre o INSS por meio do presente agravo.

Pois bem

Como visto, à apelação interposta foi atribuído o efeito devolutivo, característica inerente à própria natureza do recurso, e suspensivo, consoante expressa disposição contemplada no regramento processual civil (artigo 1012 do CPC/15).

O Código de Processo Civil, no entanto, excepciona a regra geral nos casos de julgados condenatórios em obrigação de fazer (estabelecimento de benefício), ao qual se permite haja o deferimento de tutela específica (art. 498 do CPC/2015). Assim como aqueles que condenam ao pagamento de alimentos (inciso II), hipótese em que referido provimento judicial começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.

Por outro lado, dúvida não há acerca da inclusão, neste arquétipo, das benesses previdenciárias, cuja natureza alimentar decorre do fato de ser sucedâneo da renda proveniente do trabalho. A própria Constituição Federal, em seu art. 100, §1º, dispõe que *“os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de (...) benefícios previdenciários”*.

O caso ora em análise, portanto, se subsume à cláusula exceptiva, já que se está, aqui, a cuidar de benefício previdenciário indispensável à subsistência de quem o requer, razão pela qual, no que concerne ao ônus consistente no implemento de prestação de natureza alimentar, o requerimento da suplicante encontra respaldo legal (arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do CPC).

Ressalte-se que, no tocante ao pagamento das quantias atrasadas, devem ser mantidos ambos os efeitos legais à apelação. Além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 – Possibilidade de cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício), independentemente do trânsito em julgado da decisão proferida na fase de conhecimento.
- 2 - À apelação interposta foi atribuído o efeito devolutivo, característica inerente à própria natureza do recurso, e suspensivo, consoante expressa disposição contemplada no regramento processual civil (artigo 1012 do CPC/15).
- 3 - O Código de Processo Civil, no entanto, excepciona a regra geral nos casos de julgados condenatórios em obrigação de fazer (estabelecimento de benefício), ao qual se permite haja o deferimento de tutela específica (art. 498 do CPC/2015). Assim como àqueles que condenam ao pagamento de alimentos (inciso II), hipótese em que referido provimento judicial começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.
- 4 - Por outro lado, dúvida não há acerca da inclusão, neste arquetipo, das benesses previdenciárias, cuja natureza alimentar decorre do fato de ser sucedâneo da renda proveniente do trabalho. A própria Constituição Federal, em seu art. 100, §1º, dispõe que "*os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de (...) benefícios previdenciários*".
- 5 – O caso ora em análise, portanto, se subsume à cláusula exceptiva, já que se está, aqui, a cuidar de benefício previdenciário indispensável à subsistência de quem o requer, razão pela qual, no que concerne ao ônus consistente no implemento de prestação de natureza alimentar, o requerimento da suplicante encontra respaldo legal (arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1012, § 1º, II, do CPC).
- 6 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021957-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSALINA RODRIGUES GENEROSO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA POMPEU DE ALMEIDA - SP325941-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019587-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL CORREA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ADILSON GALLO - SP122178-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024867-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JAIR APARECIDO PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR APARECIDO PINTO
Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000947-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: BENEDITA JACINTA FERREIRA MIGUEL
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010687-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO ALMEIDA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CELIA MARISA PRENDES - SP31250

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007382-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: FRANCISCA LIRA DE OLIVEIRA
SUCEDIDO: MANOEL ALVES DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A,
Advogado do(a) SUCEDIDO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007382-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: FRANCISCA LIRA DE OLIVEIRA
SUCEDIDO: MANOEL ALVES DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A,
Advogado do(a) SUCEDIDO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução nº 267/2013.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Requer, subsidiariamente, a suspensão do feito, nos termos dos artigos 1.037, inciso II e 313, inciso V, do CPC, até decisão final do STF no RE 870.947.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007382-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: FRANCISCALIRA DE OLIVEIRA
SUCEDIDO: MANOEL ALVES DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A,
Advogado do(a) SUCEDIDO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada (ID 14468527, processo originário 0002805-69.2006.403.6183), homologou os cálculos da Contadoria do Juízo, que aplicaram o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013).

Inconformado, o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, buscando a reforma da decisão atacada, argumentando que a correção monetária deve ser computada com incidência da TR, subsidiariamente, a necessidade de suspensão do feito até decisão final do STF no RE 870.947/SE.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

No caso concreto, o título exequendo, com trânsito em julgado em **20.09.2016** (ID 12169088, págs. 275/287 e 291, processo originário), determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Assim, na espécie, a correção monetária deve observar o disposto naquele Manual, o qual adota o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos da contadoria, tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo.

Conclui-se, então, que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução C.J.F. nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018)

Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Não se olvida que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos.

No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF (em 20.09.2017), de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexistência do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º - Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

[...]

§ 8º-Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

Nesse cenário, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. RE 870.947. DESCABIDA A SUSPENSÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA EVENTUAL DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

1. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".
2. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o que atrai a incidência da Resolução n. 267/2013.
3. Ao homologar os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. n.º 267/2013), o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma. Destarte, não há como se acolher o pleito do INSS, a fim de que a correção monetária seja calculada com base na TR, pois a pretensão ofende a coisa julgada formada na fase de conhecimento.
4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
5. Não se olvidava que o mencionado julgamento está em aberto, ao aguardo de apreciação dos embargos de declaração lá oferecidos. No entanto, não há que se falar em suspensão do presente feito, especialmente porque a coisa julgada já está formada e é anterior à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF, de modo que eventual guinada no posicionamento daquela Suprema Corte que viesse a socorrer o pleito do INSS, no que diz respeito à correção monetária, só poderia ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015.
6. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; e que (iv) a coisa julgada é anterior ao julgamento do RE 870.947/SE, sendo necessário o ajuizamento de ação rescisória para sua eventual desconstituição, a pretensão recursal não deve ser acolhida.
7. Agravo desprovido.

5007382-70 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0007027-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EUNICE AVALOS BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5009342-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLODOMIRO JOSE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009342-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLODOMIRO JOSE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual homologou os cálculos da Contadoria, realizados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/13).

O INSS requer a aplicação da TR, ou, subsidiariamente, da TR até 20/09/2017 e, após, do IPCA-E.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009342-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLODOMIRO JOSE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O título executivo judicial (processo originário 5003821-90.2018.403.6105, ID 7476174, págs. 62/75, e ID 7476176, págs. 23/34) assim determinou quanto aos consectários da condenação: "*Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux*".

Por sua vez, a decisão agravada (processo originário, ID 15100546) homologou os cálculos da Contadoria (ID 14220539), realizados como aplicação do INPC como critério de correção monetária.

O INSS recorre, requerendo a incidência da TR, ou, subsidiariamente, da TR até 20.09.2017 e, a partir de então, do IPCA-E.

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

Essa regra, contudo, é excepcionada em determinadas situações, tal como ocorre quando se está diante de uma coisa julgada inconstitucional, o que fica configurado quando o título exequendo está assentado em dispositivo de lei já considerado inconstitucional pelo E. STF.

Realmente, a inteligência do artigo 535, inciso III, §5º c.c §8º, do CPC/2015, a um só tempo, (i) impõe o reconhecimento da inexigibilidade do título, ainda que parcial, em sede de cumprimento de sentença e independentemente do ajuizamento de ação rescisória, quando o título exequendo estiver fundado em dispositivo que tiver sido reputado inconstitucional pelo E. STF antes da ocorrência do seu trânsito em julgado; e (ii) exige o ajuizamento de ação rescisória para desconstituição do título exequendo apenas quando o reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo legal pelo STF for posterior ao trânsito em julgado do título exequendo:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexistência do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução, Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)

[...]

Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).

No caso concreto, a inconstitucionalidade do título é congênita, eis que, quando ocorreu o seu trânsito em julgado, o STF já havia declarado a inconstitucionalidade do dispositivo legal que o ampara.

Com efeito, a Corte Suprema reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 em sessão realizada no dia **20.09.2017** (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE.

Já o título exequendo - que determinou que fosse observado "*quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015*", ou seja, aplicou a TR - **transitou em julgado em 19.10.2017** (processo origem, ID 7476176, pág. 41).

Vê-se, assim, que a decisão exequenda transitou em julgado após o E. STF ter declarado a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, motivo pelo qual mister se faz reconhecer, com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, em sede de cumprimento de sentença e, independentemente do ajuizamento de ação rescisória, a inexistência do título exequendo no que se refere ao critério nele adotado para fins de cômputo da correção monetária, eis que referido *decisum* está alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF antes do seu trânsito em julgado.

Nesse cenário, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) o trânsito em julgado da decisão exequenda é posterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF declarou a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009; deve-se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, na fase de liquidação, afastando-se o comando judicial no que diz respeito ao critério nele definido para fins de cômputo da correção monetária.

Excluída a aplicação da Lei nº 11.960/2009, prevalece a determinação de utilização do Manual de Cálculos, adotando-se aquele ora vigente, de maneira que correta é a utilização do INPC como índice de correção monetária. Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúculo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Destarte, considerando que a decisão agravada homologou os cálculos realizados nos termos da Resolução CJF nº 267/13, está ela em consonância com o entendimento acima expendido, não merecendo qualquer reparo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL (RES. 267/13). AGRAVO DESPROVIDO.

1. O título executivo judicial assim determinou quanto aos consectários da condenação: "Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux".

2. A decisão agravada homologou a conta realizada com a incidência do INPC.

3. O INSS agrava, requerendo a aplicação da TR, ou, subsidiariamente, da TR até 20.09.2017 e, após, do IPCA-E.

4. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou". Essa regra, contudo, é excepcionada em determinadas situações, tal como ocorre quando se está diante de uma coisa julgada inconstitucional, o que fica configurado quando o título exequendo está assentado em dispositivo de lei já considerado inconstitucional pelo E. STF.

5. A inteligência do artigo 535, inciso III, §5º c.c §8º, do CPC/2015, a um só tempo, (i) impõe o reconhecimento da inexigibilidade do título, ainda que parcial, em sede de cumprimento de sentença e independentemente do ajuizamento de ação rescisória, quando o título exequendo estiver fundado em dispositivo que tiver sido reputado inconstitucional pelo E. STF antes da ocorrência do seu trânsito em julgado; e (ii) exige o ajuizamento de ação rescisória para desconstituição do título exequendo apenas quando o reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo legal pelo STF for posterior ao trânsito em julgado do título exequendo.

6. No caso concreto, a inconstitucionalidade do título é congênita, eis que, quando ocorreu o seu trânsito em julgado, o STF já havia declarado a inconstitucionalidade do dispositivo legal que o ampara. Considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) o trânsito em julgado da decisão exequenda é posterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF declarou a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009; deve-se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, na fase de liquidação, afastando-se o comando judicial no que diz respeito ao critério nele definido para fins de cômputo da correção monetária.

7. Excluída a aplicação da Lei nº 11.960/2009, prevalece a determinação de utilização do Manual de Cálculos, adotando-se aquele ora vigente, de maneira que é correta a utilização do INPC como índice de correção monetária, nos termos da jurisprudência desta C. Turma.

8. Considerando que a decisão agravada homologou os cálculos realizados nos termos da Resolução CJF nº 267/13, está ela em consonância com o entendimento acima expendido, não merecendo qualquer reparo.

9. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024979-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARGARIDA MARIA IZEQUIEL

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A, MARCIA REGINA SAKAMOTO - SP412082, AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por MARGARIDA MARIA IZEQUIEL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, o princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponível para acesso a este Gabinete, revelam que a requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Notre Dame Intermédica Saúde S/A", tendo percebido, no mês de setembro/2019, remuneração da ordem de R\$3.216,61 (três mil, duzentos e dezesseis reais e sessenta e um centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039957-66.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE NELSON LEMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANAMARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016422-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: ABELINA FERNANDES DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS PRUDENTE CORREA - SP30806-A, LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP36734-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS
CORREA - SP299981-A, WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016422-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: ABELINA FERNANDES DE SOUZA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é contraditório ao ratificar os parâmetros definidos na origem e dispositivo dá provimento parcial ao agravo de instrumento.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016422-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

AGRAVADO: ABELINA FERNANDES DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS PRUDENTE CORREA - SP30806-A, LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP36734-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS

CORREA - SP299981-A, WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do V. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS.

Cumprе salientar que, neste caso, apesar do Acórdão em sua fundamentação esclarecer, de forma coerente, que merece reparos a condenação de honorários advocatícios, aparentemente, não foi feito de maneira clara, conforme depreende-se da transcrição do parágrafo, *in verbis*:

*(...) Com relação à condenação em honorários advocatícios, tenho que **merece reparos a decisão agravada**, sendo de rigor a sua fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e **aqueles apurados pelo INSS**, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.*

Observa-se, contudo, que a decisão de primeiro grau quando da fixação dos honorários determinou:

*Condene, assim a Autarquia Previdenciária, ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o **valor da sua impugnação** (R\$228.078,91) e o **acolhido por esta decisão** (R\$ 465.047,79), correspondente a R\$ 23.696,98 (vinte e três mil, seiscentos e noventa e seis reais e oitenta centavos), assim atualizado até junho de 2016.*

Não obstante a decisão tenha fixado os honorários advocatícios passo a esclarecer os critérios de incidência de forma mais clara, portanto, o último parágrafo da fundamentação antes do dispositivo do voto deverá ser aclarado para os seguintes termos:

*Com relação à condenação em honorários advocatícios, tenho que **merece reparos a decisão agravada**, sendo de rigor a sua fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores **efetivamente acolhidos** (R\$ 465.047,79) e **aqueles apurados pelo INSS** (R\$ 332.753,15) nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015*

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para esclarecer a redução dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a decisão embargada

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – PRESENTES UMA DAS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA ACLARAR A CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS

Presentes uma das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

Deverá ser acrescido na parte final da fundamentação do agravo de maneira clara a redução do valor da condenação em honorários advocatícios.

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027359-48, 2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: RUBENS CELSO ALVES PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por RUBENS CELSO ALVES PEREIRA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Tabapuã/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, no tocante às custas iniciais, e determinou a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Em suas razões, defende o agravante a concessão da gratuidade de justiça de forma integral, tendo em vista que *“não está exercendo nenhuma atividade laborativa, não possuindo rendimentos mensais, o que demonstra a vulnerabilidade da sua situação econômica, não restando dívida de que não tem condições de prosseguir no feito sem a benesse da gratuidade com relação a todos os atos, custas e taxas processuais”*. Sustenta, ainda, a dispensabilidade da comprovação de prévio requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 09 deste Tribunal.

É o suficiente relatório.

A decisão impugnada, de natureza dúplice, abrange tanto a concessão da gratuidade quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo.

Aprecio os temas de forma individualizada.

No tocante à gratuidade, na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de *“fundadas razões”*. Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirira acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a presunção, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento”.

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.
5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agnº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.
3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.
3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.
4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.
3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, o agravante alega que "não está exercendo nenhuma atividade laborativa, não possuindo rendimentos mensais, o que demonstra a vulnerabilidade da sua situação econômica".

No entanto, bem ao reverso do quanto consignado na petição inicial do presente recurso, informações constantes do CNIS, juntadas em ID 99428908, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável, desde 1994, junto ao "Município de Tabapuá", tendo percebido, no mês de setembro/2019, remuneração da ordem de R\$3.581,99 (três mil, quinhentos e oitenta e um reais e noventa e nove centavos).

No ponto, relembro ao agravante o dever de lealdade processual, devendo “*expor os fatos em juízo conforme a verdade*”, na exata compreensão do disposto no art. 77, I, do Código de Processo Civil.

Pois bem

A exigência constitucional - “insuficiência de recursos” - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os “necessitados” (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado “1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.” Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

No que diz com a determinação de comprovação do prévio requerimento administrativo, o Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei”.

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

“3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)”.

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.” (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÊGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."

(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezari, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).

Evidencia-se, assim, que o recurso, no particular, foi interposto contra decisão não abrangida por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC, no que tange à determinação de comprovação do prévio requerimento administrativo. No que sobeja, **indeferido o pedido de antecipação da pretensão recursal** e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005792-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HILARIO TIRAPELLE
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR GONCALVES DIAS - SP103635
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005792-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: HILARIO TIRAPELLE
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR GONCALVES DIAS - SP103635
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Nhandeara/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos elaborados pelo exequente.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária e juros de mora, considerando que a sentença fora proferida em data anterior à edição da alteração legislativa.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 65210704).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005792-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HILARIO TIRAPELLE
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR GONCALVES DIAS - SP103635
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o título executivo judicial formado na ação de conhecimento data de 1º de outubro de 2007 (sentença de primeiro grau às fls. 122/126 e fl. 132, a qual determinou a incidência de juros de mora fixados em 12% ao ano), sendo que a decisão terminativa proferida nesta Corte não apreciou, à míngua de insurgência, a questão relativa aos critérios de fixação dos juros de mora.

Nesse passo, **exclusivamente no tocante aos juros de mora**, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Sob outro aspecto, o mesmo título determinou a correção das parcelas em atraso de acordo com a Lei nº 6.899/81.

Assim, à míngua da menção a qualquer critério específico, oportuno registrar que o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Dessa forma, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual **não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária.**

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhece o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Dessa forma, entendo de rigor a remessa dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, para elaboração de memória de cálculo de acordo com os comandos emanados pelo julgado executando, na medida em que incorretas as contas de liquidação apresentadas por ambas as partes (a do autor, por equívoco nos juros de mora, e a do INSS por utilizar critério de correção monetária indevido).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para reformar a decisão impugnada e determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, para elaboração de memória de cálculo de acordo com os comandos emanados pelo julgado executando.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento data de 1º de outubro de 2007 (sentença de primeiro grau, a qual determinou a incidência de juros de mora fixados em 12% ao ano), sendo que a decisão terminativa proferida nesta Corte não apreciou, à míngua de insurgência, a questão relativa aos critérios de fixação dos juros de mora.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - Sob outro aspecto, o mesmo título determinou a correção das parcelas em atraso de acordo com a Lei nº 6.899/81.

7 - O Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Equivocadas as contas de liquidação apresentadas por ambas as partes, de rigor a remessa dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, para elaboração de memória de cálculo de acordo com os comandos do julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025359-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ANTONIO APARECIDO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117-A, DANIEL HENRIQUE VIDAL COSTA - SP217138

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por ANTONIO APARECIDO DOS SANTOS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deferiu os benefícios da justiça gratuita, mas facultou o pagamento dos honorários periciais, *"em virtude da ausência de orçamento do CJF para o pagamento das perícias a serem realizadas pelos autores que litigam sob o pálio da justiça gratuita"*.

Em suas razões, sustenta o agravante ser beneficiário da gratuidade, situação que implica na impossibilidade de suportar qualquer despesa processual sem prejuízo de seu sustento ou de sua família.

É o suficiente relatório.

Inicialmente, registro ser incontroversa a concessão, ao autor, dos benefícios da gratuidade judicial, conforme expressamente consignado no início da decisão aqui impugnada.

De igual sorte, não se desconhece a previsão contida no Código de Processo Civil, a dizer que o pagamento de perícia requerida por beneficiário da gratuidade, deve ser *"paga com recursos alocados no orçamento da União, do Estado ou do Distrito Federal, no caso de ser realizada por particular, hipótese em que o valor será fixado conforme tabela do tribunal respectivo ou, em caso de sua omissão, do Conselho Nacional de Justiça"* (art. 95, §3º, II).

No entanto, é notória a severa restrição orçamentária por que passa a Justiça Federal, a atingir não só, mas inclusive, o aporte de recursos destinados ao custeio das perícias realizadas em feitos cujos autores são beneficiários da gratuidade da justiça, hodiernamente regulamentado pela Resolução nº 305/14, do Conselho da Justiça Federal.

Diante de tal quadra, deve o julgador buscar solução que melhor atenda ao interesse do jurisdicionado, sempre com olhos postos no princípio da duração razoável do processo. Às partes, por sua vez, como sujeitos do processo que são, devem cooperar para a obtenção de uma decisão de mérito justa e efetiva, na exata compreensão do disposto no art. 6º do CPC.

Por outro lado, o art. 98, §5º, do diploma processual vigente contempla a hipótese de concessão parcial da gratuidade de justiça, inclusive com a possibilidade de parcelamento das despesas que houverem de ser adiantadas (§6º), situação que, por certo, será levada em consideração pelo magistrado, acaso ventilada.

Dito isso, e considerando a indispensabilidade da realização da prova médico pericial – por se tratar, aqui, de concessão de benefício por incapacidade –, entendo, ao menos neste exame de cognição sumária, razoável a providência alvitrada pelo magistrado de origem.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006879-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: EUCLIDES FRANCISCO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EUCLIDES FRANCISCO DA SILVA - SP166521-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO MONTEIRO DE CASTRO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo instrumento interposto por EUCLIDES FRANCISCO DA SILVA (advogado) contra decisão proferida pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Decido.

Com efeito, compete à respectiva Turma Recursal reexaminar as decisões proferidas no âmbito do Juizado Especial Federal.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL E TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.

1. *Compete à respectiva Turma Recursal o processamento e julgamento de recurso interposto contra decisão de magistrada do juizado especial federal, independentemente de o rito da ação em que proferido o decisum ser o ordinário.*

2. *Conflito conhecido para declarar a competência da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado do Rio Grande do Sul, ora suscitante.*

(STJ, Terceira Seção, CC 49586/RS, Julg. 13.08.2008, Rel. Maria Thereza De Assis Moura, DJE DATA:26.08.2008)

"JUIZADO ESPECIAIS CÍVEL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL.

1 - *Cabe à Turma recursal e não ao Tribunal de Justiça julgar agravo de instrumento tirado de decisão singular do juiz que julga deserta apelação por insuficiência de preparo.*

2 - *Os juizados especiais e os colegiados recursais respectivos não tem relação de subordinação recursal com os Tribunais de Justiça.*

3 - *Conflito conhecido para declarar competente o Segundo Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis de São Paulo - Foro Regional I - Santana - SP.*

(STJ, Segunda Seção, CC 200900600861, Julg. 27.05.2009, Rel. Fernando Gonçalves, DJE Data:12.06.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 10.259/2001.

1. *Contra decisão interlocutória proferida por Juiz Federal integrante do Juizado Especial é admissível a interposição de agravo de instrumento perante a Turma Recursal. Interpretação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 10.259/2001. Precedentes do Tribunal.*

2. *Agravo não conhecido. Remessa dos autos ao juízo competente.*

(TRF 1ª Região, Sexta Turma, AG 200501000718783, Julg. 12.07.2006, Rel. Carlos Augusto Pires Brandão, DJ Data:07.08.2006 Página:102)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008664-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: ELTON QUEIROZ PIGARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008664-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: ELTON QUEIROZ PIGARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo agravante, para reduzir a multa ao valor de R\$ 3.500,00.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de cominação de multa diária em caso de cumprimento extemporâneo de implantação de benefício. Sustenta, mais, o excesso do valor arbitrado.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008664-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: ELTON QUEIROZ PIGARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com efeito, é possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação.

Na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC, *in verbis*:

"Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento."

Extrai-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.

Entendo, porém, que multa diária imposta à entidade autárquica, correspondente a R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, ante o princípio da razoabilidade.

Neste sentido:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL. 1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional. 2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º). 3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282/MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE. 1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973. 2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da longa demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814. 4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI. 5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016)

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO. I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ). II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07. III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil. IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão. V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008)

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPLANTAÇÃO. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. AGRAVO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação.
2. A multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.
3. Cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso.
4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001163-15.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JAIRO PINHEIRO DE FREITAS
Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, mantendo a improcedência do pedido de revisão de aposentadoria por invalidez (NB 072.337.365-5 - DIB 01/02/1983), mediante a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE, violando o art. 5º, caput, da CF bem como as Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto), *in verbis*:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76, *in verbis*:

"Art 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela; III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto s, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)."

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027279-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: NILTON CABABE
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NILTON CABABE, bem como BORGES CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença/execução, que indeferiu o pedido de expedição dos ofícios requisitórios referentes aos valores incontroversos.

Requer:

- a) seja deferido o efeito suspensivo em antecipação de tutela, culminando na imediata suspensão da decisão que determinou o arquivamento do feito, determinando-se a continuidade do processo, nos seus termos de direito;
- b) seja conhecido e provido o presente recurso de Agravo de Instrumento, confirmando-se a tutela requerida no item "a", reformando-se a decisão proferida pelo juízo a quo, com a expedição de:
 - b.1-) Ofício Precatório Alimentar em favor do autor, nascido em 13.06.1953, inscrito no CPF/MF sob nº 796.953.378-72, no valor de R\$ 60.977,03 (sessenta mil, novecentos e setenta e sete reais e três centavos), atualizados até dezembro/2018, destacando-se os honorários advocatícios contratuais no montante de 30%, os quais perfazem R\$ 18.293,11 (dezoito mil, duzentos e noventa e três reais e onze centavos), conforme disposto no contrato de honorários ora acostado, a ser pago em favor de Borges Camargo Advogados Associados, inscrita no CNPJ sob n.º 07.930.877/0001-20;
 - b.2-) Ofício Requisitório de Pequeno Valor (RPV) Alimentar em favor de Borges Camargo Advogados Associados, inscrita no CNPJ sob n.º 07.930.877/0001-20, no valor de R\$ 6.097,70 (seis mil, noventa e sete reais e setenta centavos), atualizados até dezembro/2018, referentes aos honorários de sucumbência;
- c-) intimação da autarquia agravada para que, se quiser, ofereça contraminuta ao presente agravo.
- d-) a condenação da autarquia agravada ao pagamento dos honorários advocatícios, com fulcro no artigo 85, § 1º do Código de Processo Civil, no percentual máximo previsto em cada inciso do § 3º do artigo retro.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se visar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000493-15.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RONALDO CASTELLANI

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, não conheceu de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou-lhe provimento, mantendo a improcedência do pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 078.678.739-2- DIB 16/05/1985), mediante a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE, violando a normativa invocada (os artigos 14 e 5º das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03; art. 58 da ADC T; arts. 21 e 23 da CLPS/84; arts. 26 e 28 da CLPS/76; art. 23 da LOPS).

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto), *in verbis*:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 23 do Decreto 89.312/84, in verbis:

"Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º O valor do benefício de prestação continuada não pode ser inferior aos percentuais seguintes do salário mínimo mensal de adulto da localidade de trabalho do segurado:

a) 90% (noventa por cento), para a aposentadoria;

b) 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto s, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a conseqüente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)"

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001123-42.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: OSWALDO ROSSI

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, mantendo a improcedência do pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 077.956.878-8 - DIB 02/11/1984), mediante a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interps recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE, violando o artigo 5º, *caput*, da CF bem como as Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto), *in verbis*:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO **TETO** DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a **teto** do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 23 do Decreto 89.312/84, in verbis:

"Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º O valor do benefício de prestação continuada não pode ser inferior aos percentuais seguintes do salário mínimo mensal de adulto da localidade de trabalho do segurado:

a) 90% (noventa por cento), para a aposentadoria;

b) 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições verdadeiras e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto s, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a conseqüente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)."

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intímem-se.

D E C I S Ã O

1. **ID92558278**: A parte agravante está dispensada do recolhimento de custas, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (ID91753448, pág. 15).

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID91753448, pág. 15).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal não estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, os relatórios médicos constantes dos autos, conquanto atestem que a parte agravante é portadora de diversos males, não esclarecem se tal patologia a impede de exercer a sua atividade habitual. E os demais documentos médicos constantes dos autos (exames, resultados e receituários) também não conduzem à conclusão de que, quando do ajuizamento da ação principal, estava ela incapacitada para o exercício da atividade laboral.

Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- **A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.**

- **Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.**

- **Agravo de instrumento improvido.**

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Com tais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028293-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ANTONIO RIBEIRO GRANGEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO RIBEIRO GRANGEIRO, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que acolheu a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial e deixou de fixar honorários sucumbenciais.

Defende o agravante a necessidade de fixação dos honorários de sucumbência, nos termos do disposto no art. 85, §1º, do CPC.

Decido.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "**pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.**"

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora da ação subjacente no manejo do presente agravo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do agravo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010324-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MARIANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela exequente contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária com incidência da TR de 30.06.2009 a 25.03.2015, e, após, do INPC.

A agravante requer a aplicação do INPC, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal vigente.

Sem resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010324-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MARIANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O título executivo judicial (ID 55429253, págs. 34/44) determinou a incidência de juros e correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data de seu proferimento (27/06/2016).

A decisão agravada (ID 55429254) determinou que a correção monetária fosse realizada com a incidência da TR de 30/06/2009 a 25/03/2015 e, a partir de então, pelo INPC.

Inconformada, a exequente oferece agravo de instrumento, buscando a aplicação do INPC para todo o período.

Consigno que, contra a mesma decisão, foi apresentado agravo de instrumento pelo INSS, em que pleiteou a aplicação da TR para todo o período de correção, requerendo o afastamento do INPC. O Instrumento foi registrado sob nº 5019112-15.2019.403.0000, e, em 29 de julho passado, esta C. Turma, por unanimidade, negou-lhe provimento, por reconhecer devida a aplicação do INPC no período em exame.

Assim, confirmada, naquele julgado, a incidência do INPC a partir de 25.03.2015, cinge-se a presente controvérsia quanto ao período anterior.

Como se sabe, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Na singularidade dos autos, como visto, o título exequendo fixou a correção monetária pelos critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Destarte, deve ser observada a Resolução 267/13-CJF, a qual adota o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida merece reparo quanto à aplicação da TR, devendo sua incidência ser afastada para se adequar à coisa julgada. Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste em inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular; para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insubordinação, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado executando.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Portanto, de rigor o provimento do agravo de instrumento para, afastada a TR, seja aplicado o INPC.

E a medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título executando -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério adotado pela decisão recorrida.

Nesse cenário, considerando que (i) a utilização do INPC está em consonância com o disposto no título executando; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade, a decisão agravada deve ser reformada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento determinando que o cálculo do valor devido seja realizado segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC.

1. A decisão agravada determinou que a correção monetária fosse realizada com a incidência da TR de 30/06/2009 a 25/03/2015 e, a partir de então, pelo INPC.
2. O título executando estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o que atrai a incidência da Resolução n. 267/2013.
3. Na espécie, a correção monetária deve observar o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal, o qual adota o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida merece reparo quanto à aplicação da TR, devendo sua incidência ser afastada para se adequar à coisa julgada.
4. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título executando -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério adotado pela decisão recorrida.
5. Considerando que (i) a utilização do INPC está em consonância com o disposto no título executando; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade, a pretensão recursal da exequente deve ser acolhida.
6. Agravo provido.

5010324-75 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013904-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS MONTEIRO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013904-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS MONTEIRO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A exequente agrava sustentando: 1) que a correção monetária deve ser calculada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescido do IPCA-E, além dos juros moratórios, nos termos da coisa julgada; e 2) serem devidas as parcelas do benefício de incapacidade mesmo no período em que exerceu atividade laborativa e verteu contribuições à previdência.

Sem resposta ao recurso, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013904-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS MONTEIRO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O título executivo judicial (ID 3353144) julgou procedente a ação para conceder aposentadoria por invalidez, com DIB em 03/07/2015, determinando a correção monetária dos atrasados a partir do vencimento de cada parcela, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, calculados como determinado nas ADINs 4425 e 4357.

Por sua vez, a decisão agravada (ID 3353169), acolheu a impugnação do INSS, determinando o cálculo da correção monetária pela TR e que os juros moratórios incidam somente entre a elaboração do cálculo e a expedição do RPV. Consigne-se que, nos cálculos apresentados pela autarquia (ID 3353168, págs. 13/15), foram descontadas as competências de 07/2015 a 09/2016.

Agrava a exequente, sustentando a possibilidade de recebimento concomitante, no período da condenação, de benefício por incapacidade e de remuneração, requerendo, ainda, a aplicação dos critérios de correção monetária do Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidos do IPCA-E, bem como pleiteando a incidência dos juros de mora desde a citação, nos termos da coisa julgada.

Exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias concomitante ao período de benefício por incapacidade concedido judicialmente

O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte exequente poderia ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que, para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. É o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

E não poderia ser diferente, pois, se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equivocada, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a sentença do processo de conhecimento foi proferida em 08/12/2016 (ID 3353144) e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pelo segurado, em debate, refere-se ao período de 03/07/2015 a 30/09/2016.

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a questão restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), sendo vedada a sua apreciação nesta sede.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Reconhecida a validade da inclusão de tais valores no montante da condenação, os mesmos deverão formar o montante exequendo, devendo o agravo ser provido nessa parte.

Correção monetária

Conforme exposto, o título exequendo foi omissivo quanto aos índices de atualização do indébito.

Esta C. Turma tem entendido que, em hipóteses como a dos autos, em que o título executivo não especifica um critério de correção monetária para o respectivo cálculo, deve-se aplicar o Manual de Cálculo vigente no momento da liquidação do julgado, já que tal ato normativo observa os ditames legais e a jurisprudência dominante, unificando os critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a jurisdição federal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. 2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, sem especificar qualquer índice, além de juros de mora no importe de 1% ao mês, sendo oportuno observar que a decisão monocrática proferida nesta Corte, à míngua de insurgência, nada dispôs acerca dos critérios de correção monetária. 3 - À míngua de determinação específica para utilização de índices diversos, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária. Precedente. 4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5007439-59.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 04/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/12/2018)

Nos termos da jurisprudência desta C. Turma, a correção monetária deve ser calculada na forma prevista pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, o que atrai a incidência do INPC, especialmente porque tal providência não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério adotado na decisão impugnada.

Considerando que exequente requer a incidência do IPCA-E, sua insurgência merece parcial acolhimento para determinar o cálculo com a utilização do INPC.

Juros de mora

Conforme estabelecido anteriormente, o título exequendo determinou a incidência de juros moratórios desde a citação, calculados como determinado nas ADINs 4425 e 4357 que, por sua vez, determinam o seu cômputo com base nos índices oficiais da cademeta de poupança (art. 1º-F, Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009).

A decisão agravada fixou sua incidência somente a partir da elaboração da conta, por aplicação do precedente firmado no RE 579431, que assim dispôs: "*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

Assim, os juros são devidos desde a citação, nos termos da coisa julgada, sendo certo que o direito à sua aplicação a partir da realização dos cálculos e a expedição do precatório não exclui a sua incidência em momento anterior, amoldando-se a situação à Súmula 204/STJ: "*Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida*".

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para, reformando em parte a decisão agravada, determinar: 1) sejam computadas como devidas as parcelas do benefício referentes aos meses em que o segurado verteu contribuições e exerceu atividade laborativa (de 07/2015 a 09/2016); 2) o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que atrai a aplicação do INPC; e 3) a incidência dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, desde a citação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TÍTULO OMISSIVO QUANTO AO CRITÉRIO APLICÁVEL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. JUROS DE MORA DEVIDOS DESDE A CITAÇÃO. AGRADO PROVIDO EM PARTE.

1. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte exequente poderia ser considerado causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que, para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. É o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015. E não poderia ser diferente, pois, se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).
2. No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual, ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015). Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, a fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).
3. O C. STJ afétou, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*". No voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados.*"
4. Por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.
5. O título exequendo foi omissivo quanto ao critério que deveria ser observado no tocante à correção monetária.

6. Esta C. Turma tem entendido que em hipóteses como a dos autos, em que o título executivo não especifica um critério de correção monetária para o respectivo cálculo, deve-se aplicar o Manual de Cálculo vigente no momento da liquidação do julgado, já que tal ato normativo observa os ditames legais e a jurisprudência dominante, unificando os critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a jurisdição federal.

7. A correção monetária deve ser calculada tal como determinado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, o que atrai a incidência do INPC.

8. Considerando que a decisão agravada determinou a incidência da TR e que a agravante requer a aplicação do IPCA-E, a insurgência merece parcial acolhimento para determinar o cálculo com a utilização do INPC.

9. O título exequendo determinou a incidência de juros moratórios desde a citação, calculados como determinado nas ADINs 4425 e 4357 que, por sua vez, determinam o seu cômputo com base nos índices oficiais da caderneta de poupança (art. 1º-F, Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009).

10. A decisão agravada fixou sua incidência somente a partir da elaboração da conta, por aplicação do precedente firmado no RE 579431, que assim dispôs: "*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

11. Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

12. Assim, os juros são devidos desde a citação, nos termos da coisa julgada, sendo certo que o direito à sua aplicação a partir da realização dos cálculos e a expedição do precatório não exclui a sua incidência em momento anterior, amoldando-se a situação à Súmula 204/STJ: "*Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida*".

13. Agravo provido em parte, para determinar: 1) sejam computadas como devidas as parcelas do benefício referentes aos meses em que o segurado verteu contribuições e exerceu atividade laborativa (de 07/2015 a 09/2016); 2) o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que atrai a aplicação do INPC; e 3) a incidência dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, desde a citação.

5013904-50 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, sendo que o Des. Federal PAULO DOMINGUES acompanhou o voto da Relatora pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024779-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ELISÂNGELA NASCIMENTO ROMERO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELISÂNGELA NASCIMENTO ROMERO, contra decisão que rejeitou o pedido de exceção de impedimento, arguido para afastar o perito nomeado pelo Juízo, no bojo de ação previdenciária em que pleiteia o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Alega que é flagrante o impedimento do I. Perito nomeado nos autos para funcionar como médico perito, já que até janeiro de 2018 o profissional se encontrava inscrito nos quadros de servidor do INSS, aplicando-se as hipóteses de impedimento do art. 144, I e VII, do CPC.

Requer a reforma da decisão recorrida para acolher a exceção de impedimento apresentada em face do I. Perito, determinando-se seu afastamento do caso e a nomeação de outro profissional para desenvolver a prova pericial.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034119-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DA SILVA SAMPAIO
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 11.786.590/SP e 1.788.700/SP, todos da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

A questão emanálse foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1013" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 03/06/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001044-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
AGRAVADO: JOSE EVANGELISTA DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, VANDERLI ARAUJO DE SOUSA - SP164890, ADRIANA CRISTINA DE CARVALHO DUTRA - SP138904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001044-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
AGRAVADO: JOSE EVANGELISTA DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, VANDERLI ARAUJO DE SOUSA - SP164890, ADRIANA CRISTINA DE CARVALHO DUTRA - SP138904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por JOSÉ EVANGELISTA DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para apuração da execução complementar, mediante a aplicação de juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a data do trânsito em julgado da sentença dos embargos à execução.

Em suas razões, sustenta a autarquia ser indevida a aplicação de juros de mora após a data da elaboração da conta.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 1756171).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001044-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
AGRAVADO: JOSE EVANGELISTA DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A, VANDERLI ARAUJO DE SOUSA - SP164890, ADRIANA CRISTINA DE CARVALHO DUTRA - SP138904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se, no caso, a incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e a da expedição do ofício precatório ou Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A esse respeito, contudo, registro que o então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou, expressamente, que as diferenças apuradas fossem acrescidas de juros de mora incidentes *"até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV"* (fls. 193/197).

Dessa forma, em que pese a aprovação, pelo Supremo Tribunal Federal, da tese de repercussão geral referente ao RE nº 579.431/RS, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e da requisição ou do precatório, certo é que o título executivo formado na fase de conhecimento - cujas balizas devem ser respeitadas -, determinou, repita-se, a incidência de juros de mora apenas até a data da conta de liquidação.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DA CONTA. PREVISÃO EXPRESSA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou, expressamente, que as diferenças apuradas fossem acrescidas de juros de mora incidentes "*até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV*".

3 - Dessa forma, em que pese a aprovação, pelo Supremo Tribunal Federal, da tese de repercussão geral referente ao RE nº 579.431/RS, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e da requisição ou do precatório, certo é que o título executivo formado na fase de conhecimento - cujas balizas devem ser respeitadas -, determinou, repita-se, a incidência de juros de mora apenas até a data da conta de liquidação.

4 - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004304-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANA LUCIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004304-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANA LUCIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde a data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, e ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do primeiro requerimento administrativo, em 18/04/2013;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar o INPC;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004304-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANA LUCIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- os critérios de correção monetária;
- a fixação dos honorários advocatícios.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/03/2016, data da cessação do auxílio doença, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 18/03/2016, data da cessação do auxílio doença; de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/03/2016, data da cessação do auxílio doença, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
4. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
5. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 18/03/2016, data da cessação do auxílio doença; de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069244-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZELINDA OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FANTONE - SP252229-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069244-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELINDA OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FANTONE - SP252229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (29/04/2014), com correção monetária (IPCA-e) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069244-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZELINDA OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FANTONE - SP252229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. "(AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 1960, implementou o requisito etário em 2015.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

A autora acostou aos autos cópias de sua CTPS com registros rurais no período de carência e as testemunhas ouvidas nos autos confirmaram o labor rural pelo período necessário.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCP", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA: 02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§ 1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceituou o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XI - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XIV - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XV - Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001804-33.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLODOALDO APARECIDO CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DA SILVA SIMOES - SP264591-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001804-33.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLODOALDO APARECIDO CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DA SILVA SIMOES - SP264591-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Cuida-se de apelação interposta contra a sentença (ID 44001904 - págs. 190/200) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

“Assim sendo, com base no artigo 487, I do CPC, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, com resolução de mérito, para reconhecer o direito do autor de ter computado como especiais os períodos de 11.10.2001 a 29.04.2002 e de 01.11.2002 a 01.06.2012, períodos esses que assim deverão constar nos assentos da autarquia previdenciária, e CONDENO o INSS a implantar em favor do autor a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (02 de julho de 2012). Concedo a tutela de evidência (CPC, art. 300) e determino que o requerido inicie o pagamento da aposentadoria no prazo de até 30 dias a partir da intimação desta sentença, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 100,00 em seu favor, devendo apresentar nos autos a carta de concessão com a memória de cálculos. As prestações vencidas serão atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente veiculado por meio da Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data desta sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ), bem como reembolso de custas e eventuais despesas.”

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, (i) a observação da prescrição quinquenal, (ii) o uso de EPI eficaz, (iii) o sistema utilizado para medição de ruído está em desacordo com o definido pela legislação aplicável à matéria, (iv) ausência de prévia fonte de custeio e (v) correção monetária pela TR.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001804-33.2013.4.03.6303
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLODOALDO APARECIDO CORDEIRO
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DA SILVA SIMOES - SP264591-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Recebo o recurso de apelação interposto pelo INSS sob a égide do CPC/2015.

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, *"As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)"* (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: *"A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"* (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, como entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Neste caso, o PPP (ID 44001904 – págs. 92/94) revela que, no período de 11/10/2001 a 29/04/2002, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,47 dB. Na mesma linha, o PPP (ID 44001904 – págs. 95/98) revela que, no período de 01/11/2002 a 11/01/2004, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,47 dB; no período de 12/01/2004 a 30/07/2004, a ruído de 89,25 dB; no período de 31/07/2004 a 20/08/2009, a ruído de 88,07 dB; no período de 21/08/2009 a 29/02/2012, a ruído de 89,16 dB; e no período de 01/03/2012 a 01/06/2012, a ruído de 91,15 dB.

Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a decisão recorrida andou bem ao reconhecer os períodos de 11/10/2001 a 29/04/2002 e 01/11/2002 a 01/06/2012, já que nestes a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e inipôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]”

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Somados os períodos reconhecidos como especiais no âmbito administrativo aos reconhecidos nesta lide, verifica-se que o autor possuía em 02/07/2012 (DER) o tempo de trabalho em condições especiais superior a 25 anos, o que lhe garante a concessão da aposentadoria especial, justamente a partir da DER.

Processo:											
Autor:	CLODOALDO APARECIDO CORDEIRO				Sexo (m/f):	(M/F): M					
Réu:	INSS										
Data do Req:	02/07/2012	DTNASC:	23/08/1971								
Tempo de Atividade											
Atividades profissionais	Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial				
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d		
1		Esp	01/09/1986	10/10/2001				15	1	10	
2		Esp	11/10/2001	29/04/2002					6	19	
3		Esp	01/11/2002	01/06/2012					9	7	1
Soma:					0	0	0	24	14	30	
Correspondente ao número de dias:					0			9.090			
Tempo total:					0	0	0	25	3	0	
Conversão:	1,40				35	4	6	12.726,000000			
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):					35	4	6				
Nota: Utilizado multiplicador e divisor - 360											

CONSECTÁRIOS

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Não há que se falar em observação da prescrição quinquenal, haja vista que a DER é 02/07/2012 e a ação foi proposta em 07/10/2015.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, e **DETERMINO DE OFÍCIO** a alteração da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO. USO DE EPI. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).
4. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".
5. Neste caso, o PPP (ID 44001904 – págs. 92/94) revela que, no período de 11/10/2001 a 29/04/2002, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,47 dB. Na mesma linha, o PPP (ID 44001904 – págs. 95/98) revela que, no período de 01/11/2002 a 11/01/2004, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 90,47 dB; no período de 12/01/2004 a 30/07/2004, a ruído de 89,25 dB; no período de 31/07/2004 a 20/08/2009, a ruído de 88,07 dB; no período de 21/08/2009 a 29/02/2012, a ruído de 89,16 dB; e no período de 01/03/2012 a 01/06/2012, a ruído de 91,15 dB.
6. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que a decisão recorrida andou bem ao reconhecer os períodos de 11/10/2001 a 29/04/2002 e 01/11/2002 a 01/06/2012, já que nestes a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.
7. Não merece acolhida a alegação do INSS quanto ao uso de EPI, pois, conforme já destacado, no caso de ruído, o fornecimento de equipamentos de proteção individual não é suficiente para neutralizar a nocividade do agente, tendo tal tema sido definido pelo E. STF quando do julgamento do ARE 664335, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio e de desequilíbrio financeiro e atuarial do Sistema Previdenciário (195, §§ 5º e 6º, e art. 201, *caput* e § 1º, ambos da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
8. A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.
9. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei nº 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
10. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.
11. Somados os períodos reconhecidos como especiais no âmbito administrativo aos reconhecidos nesta lide, verifica-se que o autor possuía em 02/07/2012 (DER) o tempo de trabalho em condições especiais superior a 25 anos, o que lhe garante a concessão da aposentadoria especial, justamente a partir da DER.
12. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
17. Não há que se falar em observação da prescrição quinquenal, haja vista que a DER é 02/07/2012 e a ação foi proposta em 07/10/2015.
18. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS, e **DETERMINAR DE OFÍCIO** a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018149-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENATO ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento oferecido pelo INSS, em face de decisão que acolheu parcialmente sua impugnação ao cumprimento de sentença.

O agravante sustenta excesso de execução, considerando a necessidade de desconto dos períodos em que o autor esteve trabalhando. Subsidiariamente, pleiteia que os honorários de sucumbência sejam fixados sobre a diferença apurada.

É o breve relatório.

Decido.

A decisão exequenda foi proferida, na forma das Súmulas 501, do E. STF, e 15, do C. STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, tendo o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo condenado o INSS ao pagamento de auxílio-doença-acidentário.

Logo, a competência para julgar o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida na respectiva impugnação ao cumprimento de sentença é da referida Corte Estadual.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA. 1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal. 2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual. 3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda. 4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo. (TRF3 DÉCIMA TURMA AC 00247696720164039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL – 2175508 DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

Nessa linha, também, a Súmula 55, do C. STJ: Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal.

Ante o exposto, reconheço a incompetência desta Corte para apreciar o presente agravo de instrumento e determino a remessa dos autos para o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

P.I.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

ka

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028273-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: VANEIDE DOS SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033244-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANDREA VIANA DE VASCONCELOS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033244-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANDREA VIANA DE VASCONCELOS
Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033244-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANDREA VIANA DE VASCONCELOS
Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000049-39.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA: CLAUDIO APARECIDO CUÇO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAMILA PILOTTO GALHO - SP241894-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17 de abril de 2018, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, desde 22/08/2014.

De acordo com o documento apresentado (ID 81177863), a renda mensal inicial foi calculada no valor de R\$1.567,60.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 44 (quarenta e quatro) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada com o trânsito em julgado.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5922279-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA: ELIANE CRISTINA PORTAPILLA DOS SANTOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELA SICHIERI BARBOZA - SP206226-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28 de março de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde 15/05/2018.

A despeito de não se ter nos autos a informação do *quantum* relativo à renda mensal inicial do auxílio concedido, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença contam-se 10 (dez) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada como trânsito em julgado.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009053-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IRINEU JOAO DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA PAIXAO DIAS - SP304717-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo juízo de origem na fase de cumprimento, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante que a decisão agravada padece de nulidade, eis que não contempla os motivos que levaram a não aplicação da TR como índice de correção monetária. Aduz que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR). Requereu a concessão de efeito suspensivo para suspender a decisão agravada e, ao final, postulou o provimento do recurso, a fim de que seja determinada a aplicação da TR como índice de correção monetária.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contramínuta.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

A nulidade aventada não resta configurada, eis que a decisão agravada contempla os fundamentos que conduziram à escolha do índice de correção monetária aplicável, reportando-se aos termos definidos no título executivo judicial, às Resoluções CJF nº 134/2010 e 267/2013, às ADI's 4.357 e 4.425, bem como ao RE 870.947.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 (ID 720999 - fl. 68).

A decisão recorrida homologou os cálculos realizados pela Contadoria Judicial, observando os ditames do título executivo judicial, coma aplicação dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e comunique-se o juízo de origem

I.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033194-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA ILLDA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033194-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA ILLDA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033194-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAILDA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278334-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CREUZA MARIA DE LIMA BREJO
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DONEGATI - SP153851-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278334-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CREUZA MARIA DE LIMA BREJO
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DONEGATI - SP153851-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278334-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CREUZA MARIA DE LIMA BREJO
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DONEGATI - SP153851-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabv/rrios

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018406-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA SOARES DA SILVA

O processo nº 0018406-30.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 09/12/2019 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022169-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: JOAO ABELANTUNES POMPEU
Advogado do(a) AGRAVANTE: GRAZIELA RODRIGUES DA SILVA - SP226436-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de restabelecimento do benefício.

Sustenta, em síntese, que faz jus ao restabelecimento do benefício.

Decido.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Da análise dos autos, verifico que o título executivo determinou a manutenção do benefício de auxílio-doença até a data em que for constatada a recuperação da capacidade laborativa através da inclusão em programa de reabilitação profissional, ressaltando que, nos termos do artigo 101 da Lei 8.213/91, o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Após o trânsito em julgado da decisão, foi realizada perícia médica na esfera administrativa, culminando na suspensão do pagamento do benefício, ante a conclusão da Autarquia de que não foi constatada a incapacidade para o trabalho.

Dispõe o artigo 101 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

No caso dos autos, a parte agravante, em perícia médica administrativa, foi considerada apta ao trabalho, não se cogitando da necessidade de reabilitação profissional. Veda-se nova discussão na lide, acerca da existência ou não da incapacidade laborativa.

Verificada a ausência de incapacidade do segurado para o trabalho, na via administrativa, após o trânsito em julgado da ação judicial, nada obsta que o próprio Instituto cesse o pagamento do benefício. O direito reconhecido nesta esfera não impõe ao órgão previdenciário, após o trânsito em julgado da ação, a sua manutenção, sobretudo após a perícia médica ter concluído pela ausência da incapacidade laborativa.

O fato de a autora obter auxílio-doença mediante decisão judicial não lhe garante infinitamente direito ao recebimento do benefício, caso verificado pelo INSS que houve recuperação da capacidade laboral do segurado.

Assim, verificada a modificação no pressuposto fático que motivou a concessão do benefício, a rediscussão da matéria somente poderá se dar em ação própria.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO APÓS TRÂNSITO EM JULGADO. PRERROGATIVA DA AUTARQUIA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.

2. Como bem lançado pela MM. Juíza a quo, com o trânsito em julgado da sentença, a função jurisdicional de mérito nesta demanda está esgotada, não sendo cabível a reabertura da fase instrutória, com a realização de nova perícia, a fim de se verificar se o direito permanece.

3. O benefício do auxílio-doença tem natureza temporária, cuja prorrogação depende da verificação, pela Administração, por meio de nova perícia médica, da continuidade da incapacidade.

4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 552714 - 0005421-24.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 11/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. NOVA PERÍCIA NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reforma a decisão agravada, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto com intuito de obter o restabelecimento de auxílio-doença, cessado pelo INSS após o trânsito em julgado da sentença que o concedeu.

II - Em decisão proferida nesta E. Corte, em 02/05/2008, foi dado parcial provimento à apelação do autor, julgando parcialmente procedente o pedido, para determinar a implantação de auxílio-doença, com DIB em 06/01/2003.

III - Após o trânsito em julgado da decisão, foi realizada perícia médica na esfera administrativa, em 11/12/2011, culminando na suspensão do pagamento do benefício, ante a conclusão da Autarquia de que não foi constatada a incapacidade para o trabalho.

IV - O ora agravante requereu o desarquivamento do feito e pleiteou, no Juízo a quo, o restabelecimento do benefício.

V - Consoante o princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, consagrado no art. 463, do CPC, proferida a sentença de mérito, esgota-se a prestação jurisdicional do juízo de primeiro grau, somente se admitindo a modificação do decisum para corrigir inexatidões materiais, retificar erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração.

VI - O auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, encontrando-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias periódicas.

VII - Verificada a ausência de incapacidade do segurado para o trabalho, na via administrativa, após o trânsito em julgado da ação judicial, nada obsta que o próprio Instituto cesse o pagamento do benefício.

VIII - O direito reconhecido nesta esfera não impõe ao órgão previdenciário, após o trânsito em julgado da ação, a sua manutenção, sobretudo após a perícia médica ter concluído pela ausência da incapacidade laborativa.

IX - Caso persista a incapacidade e o autor pretenda a manutenção do benefício, após o trânsito em julgado da ação, deverá ingressar com novo pedido administrativo ou nova ação judicial.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Deve ser mantida a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.

XII - Agravo não provido.

(AI 00046120520134030000, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXAMES MÉDICOS PERIÓDICOS.

1 - É pressuposto para a manutenção do benefício de auxílio-doença a realização de exames médicos periódicos, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

2 - Cabível a cessação do benefício após o trânsito em julgado, uma vez que o auxílio-doença é benefício de caráter provisório e a sua concessão surte efeitos presentes e pretéritos, mas não vincula o órgão previdenciário para o futuro.

3 - Agravo de instrumento provido.

(TRF3 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 327247 Órgão julgador DÉCIMA TURMA DJF3 DATA:15/10/2008 Data da Decisão 23/09/2008 Data da Publicação 15/10/2008 Relator(a) JUIZ LEONEL FERREIRA)

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003439-28.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: DORALINA DE MELO CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, mantendo a improcedência do pedido de revisão de pensão por morte, originária de aposentadoria especial (DIB 24/03/1984), mediante a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, e julgou prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE, violando a normativa invocada (art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, art. 58/ADCT e arts. 21 e 23 da CLPS/84, arts. 26 e 28 da CLPS/76 e art. 23 da LOPS).

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto), in verbis:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao dispor, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

In casu, restou comprovado que o benefício originário (aposentadoria especial - DIB 24/03/1984) foi concedido com RMI no valor de Cz\$ 558.656,74, tendo sido apurado o salário de benefício nos termos do Decreto 89.312/84.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 23 do Decreto 89.312/84, in verbis:

"Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º O valor do benefício de prestação continuada não pode ser inferior aos percentuais seguintes do salário mínimo mensal de adulto da localidade de trabalho do segurado:

a) 90% (noventa por cento), para a aposentadoria;

b) 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições verdadeiras e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto s, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)"

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055884-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ELZA BISPO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055884-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ELZA BISPO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055884-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ELZA BISPO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIAMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029943-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834
AGRAVADO: JAIR JOSE PINA
Advogado do(a) AGRAVADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, no tocante aos juros e correção monetária.

O agravante sustenta que, até a data da requisição do precatório, é constitucional a aplicação da TR. Requisitado o Precatório/RPV, entre essa data e o efetivo pagamento, há que se aplicar o IPCA-E (ou SELIC), observados os cortes de modulação definidos pelo STF.

Requer a reforma da decisão agravada, homologando a conta ofertada no valor de R\$ 36.603,16.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001679-23.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LUIGI CAROTENUTO
Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, mantendo a improcedência do pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 14/01/1983), mediante a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interps recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE, violando o artigo 5º, *caput*, da CF bem como as Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto), *in verbis*:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 59061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76, in verbis:

"Art 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela; III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto s, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)."

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001214-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA FILHA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001214-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA FILHA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 04/04/2016, data do indeferimento ilegal, e a convertê-lo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 23/06/2017, data da juntada do laudo aos autos, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade deve ser para toda e qualquer atividade laboral irreversivelmente;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001214-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA FILHA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.
5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.
6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaia, DE 23/10/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 04/04/2016, data do indeferimento do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 22/05/2017, concluiu que a parte autora, do lar, idade atual de 61 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao **impugnar** o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgrRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença à data da juntada do laudo.
11. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 04/04/2016, data do indeferimento do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
12. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
20. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
21. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5076129-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA: M. R. D. A.
REPRESENTANTE: JESSICA FERNANDA VITAL DOS SANTOS
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE BARRA BONITA/SP - 2ª VARA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALDIR ANTONIO DOS SANTOS - SP49615-N,
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de improcedência, em ação ajuizada objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 19 de janeiro de 2018, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, não houve condenação da autarquia, considerando que se trata de sentença de improcedência.

Por este fundamento, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada com o trânsito em julgado.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025903-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCIANO GOMES DE MOURA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença/execução, que homologou cálculo aplicando a Resolução 267 do CJF para a correção monetária.

Requeira reforma da decisão agravada, para acolher os cálculos apresentados pelo agravante, com correta aplicação da Lei nº 11.960/09.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012073-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: DOUGLAS AUGUSTO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO JOSE FURINI - SP215097-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por DOUGLAS AUGUSTO DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Batatais/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

É o suficiente relatório.

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos “*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*” (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, alás, consignou na decisão, *verbis*:

“*Vistos.*

1. *Concedo a parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.*

2. *Trata-se de ação previdenciária proposta por Douglas Augusto da Silva em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS.*

Pléiteia, a título de tutela de urgência, o restabelecimento de auxílio-doença.

Trouxe documentos.

Relatados.

Decido.

Adiz o artigo 300 do CPC: "a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

No caso, para concessão do benefício do auxílio-doença, além da condição de segurado, exige-se a demonstração de existência de incapacidade total e temporária para o trabalho. Contudo, dos autos constam atestados e relatórios dos anos de 2008 e 2009, bem como laudo pericial datado de 02/07/2010 e extraído de processo anterior. O autor obteve o benefício pela via judicial, mas com determinação para ser submetido a reabilitação. Depois, concedido o benefício pela via administrativa para manutenção até 02/04/18, os únicos relatórios médicos são datados de fevereiro e agosto de 2016. Necessário, portanto, seja o autor submetido a exame por perito nomeado pelo juízo e a fim de ser aferido o requisito relativo a incapacidade.

Diante disso, INDEFIRO a tutela de urgência pleiteada, mas diante do recurso interposto pela cessação do benefício, embora ainda não apreciado, tem-se como presente o interesse de agir.

3. Cite-se, outrossim, a autarquia, com as cautelas de praxe.

4. Após eventual apresentação de quesitos pelo INSS, oficie-se ao Setor de Perícias de Ribeirão Preto, via e-mail, solicitando a nomeação de profissional para realização de exame pericial na autora e a designação de data para o ato. Encaminhe-se cópias digitalizadas das principais peças do processo. Desde já, fixe os honorários periciais em R\$-400,00. Requisite-se a Serventia o pagamento, observando o que dispõe o Provimento CG nº 42/2013, no momento processual oportuno. Para fins de requisição do pagamento dos honorários, deverá constar a data de hoje como sendo a data da nomeação do perito a ser nomeado pelo Setor de Perícias de Ribeirão Preto.

Int. "

No caso em tela, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DJe 16/08/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel di Pierro, 7ª Turma, DJe 16/07/2015.)

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000223-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSMAR BENA
Advogado do(a) APELADO: MAURINO URBANO DA SILVA - SP142302

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003423-62.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDUARDO MOCIJA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003513-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JAIR AUGUSTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR CARMANHAN DO PRADO - SP307718-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022343-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA FERNANDES DO ROZARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FERNANDES DO ROZARIO
Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004023-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO BENEDICTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 0040293-70.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTONIO DA SILVA - SP274610-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 0019653-12.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BOSCO GONCALVES MADALENA
Advogado do(a) APELADO: ELISABETH TRUGLIO - SP130155-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0015043-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE XAVIER DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0024683-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA TYCHONIUK SARTI
Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019463-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELCY APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002970-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: JOAREZ DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou os embargos de declaração opostos, mantendo a decisão que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Sustenta, em síntese, a incorreção dos cálculos homologados.

Decido.

De início, reconsidero a decisão de ID 35348185 e julgo prejudicado os embargos de declaração opostos.

Passo à análise do pleito de antecipação da tutela recursal.

Com efeito, havendo divergência nos cálculos de liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pela Contadoria Judicial, principalmente diante da presunção *juris tantum* de estes observarem as normas legais pertinentes, bem como pela fé pública que possuem os seus cálculos.

Nesse sentido, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º, CPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.

1. Da leitura da r. sentença (fls. 63/67) e do v. acórdão transitado em julgado (fls. 70/76) extrai-se que, nos autos subjacentes, foi reconhecido tempo de serviço prestado no período de 30.09.1978 a 06.09.1981 com a finalidade de aumentar o percentual do cálculo da aposentadoria, asseverando-se que, quanto à correção monetária, deveriam ser excluídos os critérios previstos na súmula nº 71 do TFR. A parte autora apresentou seus cálculos às fls. 120/136 e o INSS à fl. 117. Ante a divergência das partes acerca do critério adotado para o cumprimento da obrigação de fazer, o r. Juízo determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, a fim de se verificar "se a revisão da RMI do autor (auxílio-doença) foi efetuada nos termos do julgado" (fl. 150).

2. A Contadoria do Juízo apurou o valor devido, esclarecendo que, a despeito do que alegou a parte autora, o fato de o julgado ter determinado o cômputo do tempo de serviço reconhecido pela Justiça do Trabalho não implicaria em alteração do PBC ou dos salários de contribuição utilizados pelo INSS na concessão do benefício, mas sim na elevação do coeficiente aplicado ao salário de benefício (fl. 154). Inconformada, a parte autora apresentou impugnação aos cálculos elaborados pelo Contador do Juízo (fls. 158/177), oportunidade em que aduziu, em suma, que "a percepção de 03 salários adicionais, durante 03 anos, conforme reconhecido judicialmente, faz elevar não só o coeficiente aplicado ao seu salário de benefício, como também a própria base de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios" (fl. 160).

3. Ocorre que o Setor Especializado em cálculos da Justiça Federal ratificou aqueles cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo (fl. 179), esclarecendo que a r. sentença havia condenado o INSS a revisar o benefício desde o início, computando o tempo de serviço relativo ao período de 20.09.1978 a 06.09.1981, sendo que o v. acórdão alterou apenas o critério de correção monetária das diferenças. Assim, a despeito do que alegou a parte agravante, o que foi decidido resultaria, apenas, na majoração do coeficiente a ser aplicado ao salário de benefício, em função do aumento do tempo de serviço, de modo que o cálculo do contador judicial estaria em perfeita consonância com a decisão transitada em julgado.

4. In casu, devem prevalecer os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, tendo em vista que tais cálculos gozam de presunção de veracidade e considerando que a parte agravante não trouxe aos autos elemento suficiente que os infirmasse.

5. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 484835 - 0025445-78.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 12/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

"EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTINÇÃO. CALCULOS DA CONTADORIA. ACOLHIMENTO. Pacificada a Jurisprudência desta E. Corte no sentido de que, havendo divergência entre as partes quanto aos cálculos apresentados em execução de sentença, aqueles realizados pela Contadoria do Juízo podem e devem ser acolhidos, por gozarem de fé pública e de imparcialidade. Apelação do exequente a que se nega provimento." (Processo AC 199903990599613 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 504410 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 88 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação 17/09/2009)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO. I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida. II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o Juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil. III - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dívida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela Contadoria e extinguiu a execução. V - Apelo improvido." (Processo AC 97030507590 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 384255 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:15/02/2008 PÁGINA: 1371 Data da Decisão 29/01/2008 Data da Publicação 15/02/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - LIQUIDAÇÃO - CÁLCULOS DO CONTADOR - ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESCABIMENTO. 1. A simples discordância dos cálculos elaborados pela Contadoria, sem a demonstração de que houve erro grosseiro por parte daquele Setor, não é suficiente para que seja acolhido pedido de perícia contábil. 2. O Setor de Cálculos Judiciais, na qualidade de órgão auxiliar da justiça, goza, efetivamente, da fé pública explicitada na sentença, militando em seu favor a presunção jûris tantum do exato cumprimento da norma legal. 3. Agravo improvido. Decisão mantida." (Processo AG 200702010132092 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 159533 Relator(a) Desembargador Federal BENEDITO GONCALVES Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SEXTA TURMA ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data:25/04/2008 - Página:544 Data da Decisão 17/03/2008 Data da Publicação 25/04/2008)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CÁLCULOS APRESENTADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. OBSERVÂNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Havendo divergência sobre os cálculos apresentados pelas partes, esta deve ser dirimida por meio da conta já elaborada pelo contador do juízo, que possui fé pública e está isento da influência das partes. Precedentes desta Corte.

2. A base de cálculo dos honorários advocatício foi determinada com acerto, eis que corresponde até a data da decisão monocrática.

3. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0005626-87.2014.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 24/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 em 02/07/2014)

Assim, nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da decisão agravada, não vislumbro eventual ilegalidade e ou abuso de poder a viciá-la, motivo pelo que determino o processamento do feito independentemente da providência.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intím-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016953-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JULIA MIGUEL DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007283-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO ALCIDES DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO FELIPE SACCO - SP239303-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007403-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUZA HELENA MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0008803-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JEONIDAS DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0009193-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MILENA CARLANOGUEIRA - SP198822-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003000-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO MARTINS DE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por JOSÉ ANTONIO MARTINS DE CAMARGO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Guariba/SP que, em ação objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, revogou os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, o princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada como argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações extraídas do Sistema Plenus/DATAPREV, disponível para consulta a este Gabinete, revelam ser o autor titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal, na competência outubro/2019, da ordem de R\$4.569,39 (quatro mil, quinhentos e sessenta e nove reais e trinta e nove centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031889-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGOSTINHO DE JESUS ESCUDEIRO
CURADOR: CESALTINA ALON ESCUDEIRO

DESPACHO

ID 68213621 - Tendo em vista os documentos apresentados, defiro o pedido de habilitação formulado pela herdeira de AGOSTINHO DE JESUS ESCUDEIRO, sra. CESALTINA NALON ESCUDEIRO, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Retifique-se a autuação do feito.

Após, conclusos os autos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933238-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LEANDRO ROZIN
Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais. Para fins de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

A petição inicial foi instruída com documentos.

Deferida a assistência judiciária gratuita.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se prova pericial, cujo laudo encontra-se digitalizado nos autos.

Sobreveio sentença de procedência, com embargos de declaração integrativos, para reconhecer atividade especial nos períodos de 02/05/1986 a 18/10/1986, 01/07/1987 a 27/03/1989, 19/11/2003 a 30/07/2005 e 01/08/2005 a 31/01/2012, com concessão da benesse perseguida a partir da data do requerimento administrativo.

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se o quanto decidido pelo STF no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Custas *ex lege*. Condenado o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da r. sentença (Súm. 111. do STJ).

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

Inconformada, apela a autarquia. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, em razão da tutela antecipada deferida. Aduz a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento dos períodos controversos posto inexistir prova do labor especial. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de atualização da dívida.

E contrarrazões, a parte autora pugna pela majoração dos honorários sucumbenciais.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No que pertine à alegação de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, esta deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICATIVO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Examinou os períodos de atividade especial controversos.

02/05/1986 a 18/10/1986, 01/07/1987 a 27/03/1989,

Consta da CTPS e dos PPPs que, nestes períodos a parte autora exerceu as funções de *Motorista*. A atividade mencionada é considerada especial por enquadramento no cód. 2.4.4., Anexo do art. 2º, do Decreto 53.831/64 e cód. 2.4.2 do Decreto 83.080/79. Cabe dizer também que as atividades estão codificadas no PPP sob o código 7825-10, da Classificação Brasileira de Ocupações (CBO), de forma que as alegações da autarquia sobre a impossibilidade de enquadramento da atividade como especial por presunção legal são insubsistentes.

De 19/11/2003 a 30/07/2005 e 01/08/2005 a 31/01/2012.

Exerceu a atividade de *Motorista Carreteiro*. Sendo períodos posteriores à edição da Lei n.º 9.032/95, exige-se a comprovação da nocividade do labor e, neste sentido a perícia aponta a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância, em 86 dBA.

Cabe lembrar os limites de tolerância ao agente agressivo ruído, de acordo com a legislação à época vigente: até 05.03.1997, 80 decibéis; de 06.03.1997 a 18.11.2003, 90 decibéis e, a partir de então, 85 decibéis, bem como, a inviabilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB (A).

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

Assim é de se reconhecer a atividade nocente nos interstícios mencionados.

Por fim, anoto que os quesitos formulados e apresentados foram respondidos e o INSS teve oportunidade de indicar assistente técnico para impugnar o laudo no momento oportuno, o que não foi feito. Entendo que as conclusões do expert devem prevalecer.

Do tempo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Computando-se os períodos incontroversos registrados em CTPS e reconhecidos pela autarquia (32 anos, 1 mês e 5 dias), com o resultado da conversão para tempo de serviço comum (fator 1.4) dos períodos de atividade nocente reconhecidos, verifica-se que a parte autora na data da DER (16/03/2016) tinha tempo suficiente para se aposentar.

Anote-se, na espécie, a **obrigatoriedade da dedução**, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n.º 8.213/1991).

Com relação aos critérios de atualização da dívida, a sentença está em consonância com o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

O INSS sustenta a impossibilidade de aplicação imediata do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em face da ausência de modulação dos efeitos do *decisum* em questão.

Todavia, o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula n.º 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Logo, resta evidenciada a plena adequação da imediata observância do regramento firmado pelo C. STF para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC n.º 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

De outra parte, mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, majoro o percentual para 12% (doze por cento) consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 4º, inc. III e § 11º, do Novo CPC.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

Scorea

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897879-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JONAS FERREIRA DA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JONAS FERREIRA DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, pelo prazo de 180 dias, com reabilitação do demandante, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida tutela antecipada.

Apelação da parte autora pugnando, em suma, a alteração do termo final do benefício.

O INSS interpôs apelação requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, alega, em suma, que não restou comprovada a incapacidade do demandante. Subsidiariamente, requer o afastamento da obrigatoriedade de reabilitação do demandante, alteração da correção monetária, dos juros de mora e redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

Da preliminar de revogação da tutela antecipada

Inicialmente, afastado a preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença, requerida sob a alegação do perigo de irreversibilidade do provimento.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir cautela, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rel nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Cabível, portanto, a concessão da tutela antecipada.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurado e ao cumprimento da carência restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 29/03/18, atestou que o autor é portador de espondiloartrite, tendinite em ombros e epicondilite lateral, estando incapacitado para o labor de maneira parcial e permanente.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de rurícola, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Assim, tendo em vista que a demandante pode ser reabilitado para outra função, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitada para atividade compatível com suas limitações.

Ressalte-se ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, como é o caso dos autos.

Por sua vez, não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO APELO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922567-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DIVINA APARECIDA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

A parte autora apelou requerendo, em suma, a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente quanto ao termo inicial do benefício. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação autoral.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 21/11/16, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Isso posto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5905616-30.2019.4.03.9999
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 APELADO: MARIA APARECIDA LOUREIRO
 Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N
 OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo, em 30/01/19, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, recebimento do recurso no efeito suspensivo. Em caso de manutenção do *decisum*, pugna a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária, dos juros de mora e desconto do período de trabalho no pagamento do benefício concedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial afirma que a autora é portadora de lombalgia, degeneração de disco intervertebral e tenossinovite que a incapacita de forma total e permanentemente para atividades laborais.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 30/01/19, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de total e permanente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar. Entretanto, devem ser descontados os períodos de labor da parte autora no pagamento do benefício ora concedido.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **rejeito a preliminar, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5903971-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LEANDRO GUSTAVO ORLANDO
Advogados do(a) APELANTE: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N, LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença previdenciário, desde a data da incapacidade, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Recurso de apelação da parte autora, alegando, preliminarmente cerceamento de defesa. No mérito, pugna, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez, vem como a alteração dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em favor do demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Ademais, não prospera a alegação de nulidade da sentença para realização de prova testemunhal. Isso porque, anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a oitiva de testemunhas, por entender que a constatação da incapacidade se faz por meio de perícia médica, pode indeferir-las, nos termos dos arts. 130 e art. 420, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o apelante pugna como pedido principal a concessão de aposentadoria por invalidez na forma acidentária, ou seja, decorrente de acidente de trabalho.

Tal pleito, todavia, não merece prosperar. Isso porque, não foram juntados quaisquer documentos que pudessem sustentar a relação entre os distúrbios desenvolvidos pelo apelante e a ocorrência de acidente de trabalho por ele sofrido.

Dessa forma, considerando que o laudo pericial constatou que não há nexo de causalidade entre a incapacidade da parte autora e a ocorrência de acidente ocorrido em seu ambiente de trabalho, é certo que não se trata de ação acidentária. Passo então a analisar o pleito em relação ao benefício na forma previdenciária.

No tocante à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 06/08/18, atestou que o autor é portador de síndrome pós laminectomia incapacitante estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária e o demandante é jovem, atualmente com 32 anos de idade, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V - Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922848-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ HENRIQUE BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N, DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS interpôs apelação alegando, em suma, que não restou comprovada a incapacidade permanente do demandante. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 05/08/19, atestou que o autor é portador de transtornos da coluna, estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

No caso sub judice, a incapacidade da demandante foi expressamente classificada como total, ficando afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa realizar tratamento.

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

lgaves

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5894951-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: DIANA APARECIDA RODRIGUES THULER

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N, MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinado reexame necessário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pois bem

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Diante disso, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5921650-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA ELENADA SILVA SOARES
Advogado do(a) APELADO: ELLISSON DA SILVA STELATO - SP220392-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo, em 06/03/18, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e nulidade do laudo médico. No mérito, alega que não restaram preenchidos os requisitos para concessão do benefício. Em caso de manutenção do *decisum*, pugna a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Da preliminar de nulidade do laudo médico pericial

Não há que se falar em nulidade do laudo médico pericial, em face da possível inconsistência do mencionado laudo, tendo em vista que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

I. Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 13/09/18, afirma que a autora é portadora de espondiloartrose moderada, discopatia e gonartrose, que a incapacita de forma total e permanentemente para atividades laborais.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 06/03/18, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Isso posto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5908999-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: FABIANA MIRANDA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora afirmando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 23/04/18, atestou que o autor sofre de discreta tendinopatia e síndrome do túnel do carpo e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5923558-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANA MARIA POLIZEL
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde 17/02/17, pelo prazo de 5 anos, sendo as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário. No mérito, pugna a alteração do termo final do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Da preliminar de reexame necessário

Não merece acolhimento a pretensão esboçada pelo INSS acerca da sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Do mérito

Observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente do INSS quanto ao termo final do benefício. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação autárquica.

No presente caso, ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para afastar o termo final do benefício.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

lgalves

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5792621-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
PARTE AUTORA: JODITE FERREIRA DA SILVA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Sem recursos voluntários das partes, os autos subiram a esta Corte por força exclusiva do reexame necessário.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

D A R E M E S S A O F I C I A L

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *in verbis*:

“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.”

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910311-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JANE LUCI SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora, requerendo, em suma, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

I. Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, no que tange à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 29/01/18, atestou que a parte autora é portadora de hérnia umbilical e artrose lombar, estando incapacitada para o labor de maneira parcial.

Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que necessitem esforços físicos acentuados, de modo que a demandante possui condições para continuar exercendo suas atividades atuais (atendente de loja), bem como outras atividades compatíveis com suas limitações.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa no exame clínico realizado.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Laudo médico afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5926353-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CELSO TERRADA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, em suma, que possui os requisitos necessários para procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à conversão do benefício de auxílio-doença previdenciário em aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência restaram comprovadas, uma vez que o demandante esteve em gozo de auxílio-doença até 07/03/17 e a ação foi ajuizada em 06/09/17, portanto em consonância com o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 13/12/17, atestou que o autor padece de antecedente de artroplastia total de quadril e cirurgia de coluna lombar e cervical, que o incapacita para o labor de maneira total e permanente.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 07/04/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001747-67.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEONIZIO JOSE DE MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: PATRÍCIA BROIM PANCOTTI MAURI - SP180767-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Alega, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23/11/1994, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca-se que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo não tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor, nascido em 06/06/1951, completou a idade mínima de 60 anos em 2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade rural vieram aos autos cópias de documentos que demonstram a condição de trabalhador rural do autor ao menos desde 1970 (certidões de casamento e do nascimento da prole, CTPS, recibos de arrendamento de imóvel rural até 2017, pagamento de contribuições sindicais e outros).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram unânimes em confirmar o labor rural da parte autora até os dias atuais.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

Registro que, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido, no interregno imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Presentes os requisitos, é imperativa a reforma da sentença para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (26/02/2013), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante às custas, aplica-se à autarquia previdenciária a Lei nº 3.779, de 11/11/2009, do Estado do Mato Grosso do Sul que estabelece, em seu artigo 24:

"São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I- A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações (...)

§ 1º. A isenção prevista no inciso I desde artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Assim, a autarquia, vencida no final do trâmite da ação proposta perante a Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, há de efetuar o respectivo recolhimento/reembolso.

Veja-se, nesse passo, a redação da Súmula nº 178 do STJ:

"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual".

A propósito, os seguintes acórdãos proferidos à unanimidade neste E. Tribunal, *in litteris*:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

- No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

(...)

- Apelo da parte autora provido". (AC 2015.60.05.002046-0/MS, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, 8ª Turma, DJUe 14-12-2016).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vigora a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (AC 0024221820114039999, Des. Fed. DIVA MALERBI, 7ª TURMA, DJUe 14-02-2014).

Nesse ensejo, deve a autarquia responder pelo pagamento das custas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos dos arts. 39, I, 48 e 143 da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*. Custas pela autarquia.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

mbgimene

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925901-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALERIA BOIGUES PESENTE
Advogados do(a) APELADO: WILSON LUIS LEITE - SP226314-N, ALEX FOSSA - SP236693-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, em 12/12/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida tutela antecipada.

O INSS interps apelção, alegando, em suma, que não restou comprovada a incapacidade laboral da demandante.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e à carência, restaram incontestadas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 08/12/18, atestou que a parte autora é portadora de artrose e doença pulmonar obstrutiva crônica, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária.

Apesar de o profissional ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que a demandante só se recuperará de seu mal com o tratamento médico.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo *ius*, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5956874-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILZA DAMASCENO
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO - SP204355-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, em 28/08/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo, em suma, a improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a alteração da correção monetária e afastamentos dos períodos de labor no pagamento do benefício concedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

I. Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontestados pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 09/10/18, afirma que a autora é portadora de linfoma e osteoartrite lombar com hérnia de disco, que a incapacita de forma total e permanentemente para atividades laborais, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de total e permanente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar. Entretanto, devem ser descontados os períodos de labor da parte autora no pagamento do benefício ora concedido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5923453-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MUTTI RIGUETI - SP312900-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

No presente caso, consta do laudo médico pericial (doc. 84946956) que o autor foi diagnosticado com colicistopatia em 17/08/2018 e realizou cirurgia de colicistectomia no dia 23/10/18.

No entanto, referido laudo foi realizado somente em 12/02/19 e, na ocasião, o perito relatou que o demandante não apresenta incapacidade para o trabalho.

Ocorre que, busca o demandante a comprovação da incapacidade no período entre os sintomas da doença relatada (colicistopatia) e a recuperação da cirurgia realizada, o que não restou esclarecido na perícia médica.

Dessa forma, ante a omissão existente no exame, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para complementação do laudo pericial, a ser feita no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, devendo o perito informar se durante o lapso de 17/08/18 (diagnóstico da doença) e 23/12/18 (60 dias após a cirurgia), o demandante esteve incapacitado para o labor, bem como, se de forma parcial e temporária.

Dê-se ciência.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005137-35.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVANILDO BORGES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005461-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLAVIO HENRIQUE SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015096-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DE SOUZA PINTO - SP408865-N
AGRAVADO: IVONE CALAMARI BERALDO
PROCURADOR: CAMILA CAVARZERE DURIGAN
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028130-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: NELSON MARQUES TORQUATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o pagamento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito, por falta de pressuposto processual.

Aduz o agravante, em síntese, que atualmente encontra-se desempregado e, portanto, não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os arts. 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

O agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal.

Outrossim, compulsando os autos infere-se que o requerente encontra-se desempregado e ajuizou a ação previdenciária principal justamente em virtude da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/623.522.868-0), sua única fonte de renda, circunstância que, a meu ver, permite concluir pela sua hipossuficiência econômica, nos exatos termos explicitados em sua declaração de pobreza.

Assim, entendo que existem nos autos provas para afastar a presunção de que a parte autora não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que:

"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min. Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...)

(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

Anotar-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular tampouco impede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

elitozad

Boletim de Acórdão Nro 29422/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0003346-44.2002.4.03.6183/SP

	2002.61.83.003346-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	MARIA IVONE ZABOTTO COUTINHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.397/404
APELANTE	:	MARIA IVONE ZABOTTO COUTINHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios da parte autora e da autarquia improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0004156-19.2002.4.03.6183/SP

	2002.61.83.004156-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO NUNES PADILHA
ADVOGADO	:	SP161118 MARIA CRISTINA DE CAMARGO URSO e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISSCUSSÃO DOS CRITÉRIOS HOMOLOGADOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. No caso vertente, inexistem os vícios apontados, eis que o acórdão embargado expressamente consignou que "o questionamento que se levanta em sede de apelação encontra-se acobertado pela preclusão lógica, uma vez que a conta de liquidação homologada foi elaborada pelo próprio INSS, o qual tinha acesso a todas as informações do credor constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais, bem como ostentava o interesse em aplicar a modificação legislativa introduzida pela Lei n. 11.960/2009, para fins de apuração da correção monetária e dos juros moratórios".

3. Assim sendo, verifica-se que o inconformismo suscitado pelo INSS não constitui mero erro de cálculo, consubstanciado este em equívoco manifesto de natureza estritamente aritmética, cuja percepção imediata prescinde de dilação probatória ou de reinterpretação dos elementos da obrigação. A discussão da juridicidade do cálculo, mormente no que se refere à possibilidade de incidência da legislação superveniente para a apuração dos acessórios da condenação, bem como a observância de causa extintiva da obrigação, não pode ser renovada após a homologação da conta de liquidação, pois o equívoco jurídico não se confunde com o erro material, à luz do disposto no artigo 494, I, do Código de Processo Civil (antigo artigo 463, I, do CPC/73).

4. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

5. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observe-se, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

6. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000751-39.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.000751-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARILDA RANGEL DE ABREU
ADVOGADO	:	SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SALDO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS.

- I - Com relação aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*". No período posterior à requisição, incide a Súmula Vinculante nº 17: "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"
- II - No tocante aos índices de correção monetária, uma vez fixado o entendimento de que o trâmite constitucional de pagamento da dívida judicial da Fazenda Pública se inicia com a expedição do ofício requisitório (precatório ou RPV), forçoso concluir que os índices de correção de caráter previdenciário incidem sobre o crédito até esse momento, devendo, a partir daí, haver a aplicação dos índices orçamentários sobre a obrigação.
- III - Os índices previdenciários de correção monetária e os juros a serem adotados até a data da efetiva expedição do ofício requisitório devem ser os mesmos constantes da conta que serviu de base para o pagamento do precatório ou RPV. Com relação ao período posterior, deve ser observado o julgamento proferido pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal nas declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425 e Questão de Ordem na ADI nº 4.357.
- IV - Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, o título executivo judicial determinou a aplicação da Resolução nº 134/10 do CJF, tendo sido adotada no cálculo objeto do ofício requisitório, como qual concordou expressamente a parte exequente (fls. 156). A fls. 161 consta o ofício requisitório cadastrado em 27/2/13 e transmitido em 6/5/13.
- V - Assim, deve haver o pagamento de valor complementar a título de correção monetária e juros de mora a partir da data da conta até a expedição do ofício requisitório, com base na TR. Após a data da expedição do ofício requisitório até o pagamento deverá incidir apenas a correção monetária, com base na TR, como desconto dos valores já recebidos.
- VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005488-84.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.005488-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
APELADO(A)	:	ELI ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP >1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00054888420034036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II - Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- III - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.
- IV - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício em mais de uma hipótese, devendo ser assegurado o direito à opção pela mais benéfica.
- V - Com relação à taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VI - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- VIII - Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- VIII - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- IX - Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007252-69.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.007252-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE AARARIPE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	MARIA NOEMI DE LIMA
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	01.00.00071-3 2 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

III- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.

IV- A parte autora não comprovou o número de contribuições exigidas para a concessão do benefício.

V- Árbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004852-15.2004.4.03.6109/SP

	2004.61.09.004852-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	MARIANO RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro(a)
INTERESSADO	:	MARIANO RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, verifico que em relação ao período entre 25/01/1978 a 19/09/1995, na qual o autor laborou na empresa Boyes como servente de produção (CTPS de fls. 18), o autor juntou o Laudo de fls. 155/222, o autor laborou sujeito à ruído entre 94 a 96 dB, com o consequente reconhecimento da especialidade.

3 - Já em relação ao período entre 07/03/1996 a 04/06/2003, na qual o autor laborou na empresa Indústria de papéis Independência S/A em serviços gerais no setor de fabricação (CTPS de fls. 19 e formulário de fls. 66), o autor juntou aos autos o Laudo de fls. 195/222, demonstrando que esteve sujeito à umidade, conforme fls. 209, com o consequente reconhecimento da especialidade.

4 - Ressalto que a data de requerimento administrativo é 01/07/2002 (fls. 84), sendo que o período especial reconhecido após tal data não será contabilizado para fins de concessão do benefício.

5 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998.

6 - Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum, o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição até 01/07/2002, conforme Tabela anexada ao presente voto, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço.

7 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/07/2002 - fls. 84), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

8 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

9 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

10 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 26), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

11 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração de Mariano Ramos de Souza, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 25/01/1978 a 19/09/1995 e 07/03/1996 a 04/06/2003, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, com data de início de benefício em 01/07/2002, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-60.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.005557-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	JULIANA BEZERRA DA SILVA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 274/276
APELANTE	:	JULIANA BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA
CODINOME	:	MARCOS BEZERRA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ERRO MATERIAL RETIFICADO DE OFÍCIO.

I - Retificado, de ofício, o erro material com relação a trecho da fundamentação da R. decisão agravada a fls. 275, para que conste "No laudo pericial de fls. 63/66, realizado em 17/9/06 e complementado a fls. 114/115, afirmou o escultor encarregado do exame que a parte autora é portadora de "AIDS e não está atingindo controle laboratorial satisfatório, sendo que na profissão de enfermeiro fica exposto a doenças oportunistas" (fls. 65), tendo obtido o diagnóstico de ser portadora de HIV em março de 2004, quando surgiram as infecções oportunistas", haja vista o evidente erro material constante do referido trecho com

relação ao ano de início da doença, uma vez que constou "No laudo pericial de fls. 63/66, realizado em 17/9/06 e complementado a fls. 114/115, afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora é portadora de "AIDS e não está atingindo controle laboratorial satisfatório, sendo que na profissão de enfermeiro fica exposta a doenças oportunistas" (fls. 65), tendo obtido o diagnóstico de ser portadora de HIV em março de 2014, quando surgiram as infecções oportunistas".

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 63/66, laudo suplementar a fls. 114/115, e novo laudo a fls. 234/236, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial, nem tampouco a alegação de cerceamento de defesa por não ter sido realizada a prova pericial por médico especialista na doença alegada. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- *In casu*, com relação às matérias impugnadas e conforme constou do R. *decisum*, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado. Conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada do extrato ora determino, verifica-se que a demandante possui vínculos empregatícios nos períodos de 21/12/94 a 21/2/97, 3/3/97 a 29/8/97, 19/1/98 a 11/6/99, 3/1/00 a 3/12/01. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 31/7/06, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

IV- No laudo pericial de fls. 63/66, realizado em 17/9/06 e complementado a fls. 114/115, afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora é portadora de "AIDS e não está atingindo controle laboratorial satisfatório, sendo que na profissão de enfermeiro fica exposta a doenças oportunistas" (fls. 65), tendo obtido o diagnóstico de ser portadora de HIV em março de 2004 (19/3/04, fls. 27), quando surgiram as infecções oportunistas. Concluiu, assim, que a mesma encontra-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. Asseverou o perito que, "Observadas as fls. 100 (atendimento em 05.07.2003) e 101 (atendimento em 06.07.2003) dos autos, considerando também o uso de um pseudônimo com o número do RG do autor, faço saber que o termo abreviado de 'IVAS' (fls. 101) faz referência a Infecção de Vias Aéreas Superiores, que em linguagem médica rotulamos desta forma os quadros de gripes ou resfriados, os quais cursam com febre e artralgias, portanto inespecíficos na suspeita de AIDS. Corroborando esta afirmativa, na fls. 100, o tratamento instituído foi apenas de um analgésico/antitérmico ('dipirona') e inalação; logo, como não foi prescrito antibiótico e também não há mais atendimentos posteriores documentados (exceto no dia seguinte, fls. 101, por artralgia, e nesta data a nem medicado foi), é de se concluir que não houve infecção bacteriana oportunista. Também chama a atenção o fato de ser atendido em julho, portanto inverno e época de maior ocorrência de gripes e resfriados. Portanto, a alegação de que as fls. 100 e 101 indicam infecção por HIV, não recebe sustentação científica" (fls. 114/115). Dessa forma, não procede a alegação de que a doença surgiu no ano de 2001, com base nas informações constantes dos documentos acostados aos autos (fls. 100/101). Conforme consta do laudo pericial, a aludida alegação de que as informações constantes dos referidos documentos indicam infecção por HIV, não recebe sustentação científica. Ademais, em novo laudo produzido em 15/3/13 (fls. 234/236), relatou o Sr. Perito que a requerente "Durante anos teve níveis realmente muito abaixo da normalidade. Porém, desde 2010, CD4 começou a evoluir, conforme anexo. Pericianda relata que trabalha em salão de beleza há 03 anos e não é INVALÍDA. Refere que é autônoma" (fls. 235), concluindo, assim, que não há incapacidade para o trabalho.

V- Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado

VI- Erro material retificado *ex officio*. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar o erro material, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008424-77.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.008424-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALDEMIRO DE AZEVEDO SILVA
ADVOGADO	:	SP108352 JOSE JOAQUIM AUGUSTO JUNIOR e outro(a)
	:	SP350734 ESPEDITO RODRIGUES DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00084247720064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0085020-39.2006.4.03.6301/SP

	2006.63.01.085020-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.424/432
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MOISES CASSEMIRO
ADVOGADO	:	SP185838 MARCIA SILVIA CASSEMIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00850203920064036301 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.
III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002083-98.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.002083-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	SIMONE APARECIDA DA SILVA e outro(a)
	:	SANDRO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.495/503vº
APELANTE	:	SIMONE APARECIDA DA SILVA e outro(a)
	:	SANDRO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUCEDIDO(A)	:	JOSEFA QUITERIA DA SILVA falecido(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00020839820074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios da parte autora e da autarquia improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025882-37.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.025882-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	APARICIO ANTONIASSI
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO
No. ORIG.	:	07.00.00053-9 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o labor contabilizado pelo embargante em seus cálculos de fls. 364 na empresa JML (19/11/1996 a 25/01/1997) não conta do CNIS de fls. 298/302, nos cálculos de fls. 94/96, 118/125 ou 242/245 ou na CTPS do embargante (fls. 258/267), sendo que os demais períodos apresentados na Tabela de fls. 364 estão corretos, inclusive no que tange às especialidades reconhecidas.

3 - Conseqüentemente, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da Tabela ora juntada aos autos. O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/12/2002 - fls. 118), data na qual completou os requisitos para a obtenção do benefício.

4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

5 - Fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora não recolheu custas, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

7 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração de Aparicio Antonias, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, com data de início de benefício em 19/12/2002, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011107-68.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.011107-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PEDRO GUIMARAES DE ANDRADE LANDELL
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PEDRO GUIMARAES DE ANDRADE LANDELL
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00111076820084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- Com relação ao período de 1º/7/80 a 30/4/82, destaca-se que o autor comprovou os recolhimentos tempestivos (fls. 30/33), não havendo que se falar em necessidade de documentos complementares.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008089-27.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.008089-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DORIVAL MARCHIORI
ADVOGADO	:	SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00080892720084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICO E QUÍMICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação parcialmente conhecida e improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003122-27.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.003122-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDSON NATALINO MARIANO
ADVOGADO	:	SP140807 PAULINA BENEDITA SAMPAIO DE AGUIAR SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031222720084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE PRODUÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
II- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado, tendo em vista que a atividade de "auxiliar de produção" não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos.
III- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
V- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006823-78.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.006823-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILZA MARIA DE MATOS
ADVOGADO	:	SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI > SP
No. ORIG.	:	000682378200840361142 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO *EXTRA PETITA* AFASTADA. CONTAGEM RECÍPROCA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Preliminarmente, verifica-se que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando o "fornecimento da Certidão de Tempo de Contribuição, com o devido reconhecimento da atividade especial exercida no período acima transcrito" (fls. 13), qual seja, 24/6/77 a 16/11/77, 3/2/78 a 22/2/78, 1º/3/78 a 2/1/79, 3/3/79 a 30/11/82, 13/5/81 a 30/11/82 e 3/11/82 a 12/11/91. O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 24/6/77 a 16/11/77, 3/2/78 a 22/2/78, 1º/3/78 a 2/1/79, 3/3/79 a 20/3/81, 13/5/81 a 30/11/82 e 3/11/82 a 12/11/91, bem como condenar o INSS à expedição da certidão de tempo de contribuição. Assim, não há que se falar em julgamento *extra petita*, tendo em vista a compatibilidade entre a sentença e o pedido.
II- Em se tratando de contagem recíproca, a conversão de tempo de serviço especial em comum não é admitida, conforme preceitua o art. 96, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
III- Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013241-19.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.013241-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO TEJADA
ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSI > SP
No. ORIG.	:	001324119200840361834V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO *A QUO*. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- Para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
II- O início de prova material apresentado e os depoimentos das testemunhas permitem o reconhecimento do tempo de serviço pleiteado.
III- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
IV- Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletridade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos.
V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.
VI- O termo inicial de pagamento das diferenças deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."
IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
X- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

	2009.03.99.015888-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GELSON ALMEIDA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP193119 BRUNA ANTUNES PONCE
REPRESENTANTE	:	JANE ALMEIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP193119 BRUNA ANTUNES PONCE
No. ORIG.	:	07.00.00064-5 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. MULTA DIÁRIA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO EXEQUENTE.

I- Com relação à ilegitimidade ativa do exequente para a execução da multa, não merece prosperar as alegações da autarquia, como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "*é evidente que o destinatário dos valores eventualmente arrecadados com esta penalidade é aquele prejudicado pela inércia do devedor em dar cumprimento à determinação judicial. Esta circunstância prescinde de qualquer determinação ou esclarecimento no título judicial, uma vez que o que se pretende com sua prolação é a implantação imediata do benefício em favor do vencedor. Apenas na hipótese de recusa ou inércia do devedor é que terá incidência a penalidade questionada, que objetiva não só estimular o cumprimento da ordem como evitar a possibilidade de prejuízo pela demora em fazê-lo.*" (fls. 47/48).

II- No que tange à pertinência da aplicação da multa, a mesma se mostra devida, tendo em vista que, como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "*Também destituído de amparo o argumento de que a obrigação imposta ao instituído é de pagar, o que impede a exigibilidade da multa cominatória. O equívoco do raciocínio do embargado é evidente, uma vez que duas foram as determinações do título executivo, a primeira de implantação do benefício em favor do embargado, e a segunda, de pagamento dos valores em atraso. A primeira delas tem natureza notoriamente de obrigação de fazer, ou seja, de incluir o embargado no rol dos titulares do benefício assistencial, e neste caso, tem absoluta incidência a multa cominatória, para a hipótese de desrespeito ao prazo estipulado para tal mister. No que concerne à natureza jurídica do devedor, extensa é a jurisprudência no sentido da inexistência de qualquer interferência com a exigibilidade da multa cominatória, já que dos órgãos públicos ainda mais que daqueles de natureza privada, é de se esperar o respeito e o imediato cumprimento às determinações judiciais transitadas em julgado, sujeitando-se caso contrário, à penalidade prevista na lei e a todos imposta"* (fls. 48/49).

III- Quanto ao valor da multa, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento "*no sentido de que a multa prevista no art. 461 do CPC, por não fazer coisa julgada material, pode ter seu valor e periodicidade modificados a qualquer tempo pelo juiz, quando for constatado que se tornou insuficiente ou excessiva*" (REsp nº 708.290/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 26/06/2007, v.U.L. DJ 06/08/2007).

IV- O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 537, §1º, inc. I, (anterior art. 461, §6º, do CPC/73), prevê a possibilidade de o magistrado, de ofício, alterar a multa fixada, caso verifique ser a mesma inócua ou exorbitante.

V- *In casu*, verifico que o valor da multa fixado em R\$14.400,00, considerando o benefício implementado no valor de um salário mínimo e o valor da execução referente ao montante principal (R\$20.078,99), revela-se excessivo, merecendo ser reduzido para 10% sobre o valor da execução do principal.

VI- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016326-19.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.016326-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FATIMA FUINI
ADVOGADO	:	SP264591 PAULO CESAR DA SILVA SIMÕES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00163261920094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003257-05.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.003257-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SERGIO IVANIL CORREA
ADVOGADO	:	SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SERGIO IVANIL CORREA
ADVOGADO	:	SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9º SSJ > SP
No. ORIG.	:	00032570520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. RÚIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II - Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV - Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 57, § 2º e c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VI - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VII - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII - Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009904-16.2009.4.03.6109/SP

	:	2009.61.09.009904-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.162/169º
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELIAS ROCHAS SANTANNA
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
No. ORIG.	:	00099041620094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

IV - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005474-18.2009.4.03.6110/SP

	:	2009.61.10.005474-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	NELSON DE SOUSA ABREU PAULO
ADVOGADO	:	SP248229 MARCELO ALVES RODRIGUES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.253/260º
APELANTE	:	NELSON DE SOUSA ABREU PAULO
ADVOGADO	:	SP248229 MARCELO ALVES RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ > SP
No. ORIG.	:	00054741820094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, observa-se que o V. aresto nada dispôs sobre os honorários advocatícios recursais.

II - Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, devem ser majorados os honorários advocatícios para 12%, nos termos do § 11 do art. 85 do CPC/15.

III - Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001680-38.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.001680-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CARLOS RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSALOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSALOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ-26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00016803820094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. FERRAMENTEIRO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- De acordo com a Circular nº 15 de 08/09/1994 do próprio INSS, as funções de **ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas**, exercidas em indústrias metalúrgicas, devem ser enquadradas como atividades especiais, nos termos do código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado a partir da data de concessão da aposentadoria. Conforme entendimento jurisprudencial do C. STJ, não é relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. apeloão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004819-21.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.004819-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLOVIS SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP196571 VANESSA MARIA DE MIRANDA PONTES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00048192120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, não merece reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela.

II- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

VI- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Os juros moratórios devem incidir a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação à taxa de **juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

X- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

XI- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008608-28.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.008608-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.275/281vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEVERINO MANOEL DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP254710 IVETE QUEIROZ DIDI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00086082820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000558-74.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.000558-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	VICTOR BAVIERA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
CODINOME	:	VITOR BAVIERA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VICTOR BAVIERA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	09.00.00044-6 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. MULTA DIÁRIA.

I - Deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie." (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

II - No que tange à pertinência da aplicação da multa, a mesma se mostra devida, tendo em vista que, como bem asseverou a MM.ª Juíza a quo: "É evidente que a multa diária pode ser aplicada em desfavor dos entes públicos. Do contrário, não haveria nenhum instrumento de coerção eficaz para cumprimento das decisões judiciais. Ademais, a lei não faz qualquer distinção. (...) Como houve o descumprimento da determinação judicial, qual seja, a implantação do benefício no prazo de 30 dias a partir da intimação do INSS, há incidência da multa, sem prejuízo do cumprimento da obrigação principal. IV - Assiste razão ao INSS no que se refere ao valor da multa. Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa diária ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão, limitada ao valor do débito principal." (fls. 26).

III - Quanto ao valor da multa, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento "no sentido de que a multa prevista no art. 461 do CPC, por não fazer coisa julgada material, pode ter seu valor e periodicidade modificados a qualquer tempo pelo juiz, quando for constatado que se tornou insuficiente ou excessiva" (REsp nº 708.290/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 26/06/2007, v.u., DJ 06/08/2007).

IV - O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 537, §1º, inc. I, (anterior art. 461, §6º, do CPC/73), prevê a possibilidade de o magistrado, de ofício, alterar a multa fixada, caso verifique ser a mesma inócua ou exorbitante.

V - In casu, o valor da multa fixado em "1/30 do valor do benefício" não merece nova redução e tampouco majoração, porquanto mostra-se adequado à sua finalidade coercitiva e encontra-se de acordo com os patamares fixados por esta E. Corte.

VI - Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007256-96.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.007256-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	ISABEL TEIXEIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP119093 DIRCEU MIRANDA
No. ORIG.	:	08.00.00157-9 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. INOCORRÊNCIA. CÁLCULOS ACOLHIDOS. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO.

I- Com relação à alegação de nulidade do título executivo, entendo que tal questão está preclusa por não ter a autarquia se insurgido através dos instrumentos processuais adequados e no momento oportuno, como bem asseverou a MM.^a Juíza a quo: "Com efeito, eventual incompetência do Tribunal que julgou o recurso deveria ter sido arguida pelos meios próprios, não se aventando a possibilidade de reconhecimento por meio de embargos" (fls. 33).

II- O exame das cópias do título executivo (fls. 22/24), revela que trata-se de concessão de aposentadoria por invalidez, em razão de doença do trabalho a trabalhador rural (bóia fria), sem registro em CTPS, motivo pelo qual, consoante pacífico entendimento jurisprudencial, a competência para a concessão do referido benefício, em se tratando de trabalhador rural, sem registro em CTPS é do TRF.

III- Verifico que na inicial, a autarquia requereu a redução do valor em execução para R\$1.888,21, tendo em vista que o termo inicial do benefício é 10/5/05 e não fevereiro de 2002 como pleiteado pela parte embargada. Em sede de impugnação, a parte embargada se insurgiu em relação à nulidade do título executivo, mas concordou com a redução dos cálculos, "nos exatos termos do fundamentado pelo embargante, pois a decisão proferida pelo TRF da 3ª Região, fixou mesmo o termo inicial do benefício, a partir do laudo pericial" (fls. 30).

IV- Na sequência foi proferida a R. sentença, consoante de sua fundamentação, in verbis: "No mérito, os embargos são procedentes. A embargada apresentou os cálculos considerando a data de início de benefício a data da propositura da ação, quando o correto é a data da realização da perícia, nos termos do v. Acórdão (fls. 173/181). Ademais, o embargado concordou com os cálculos apresentados pela embargante" (fls. 34). No entanto, consoante o dispositivo da R. sentença a declaração de correção dos cálculos apresentados pela embargada.

V- Dessa forma, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da R. sentença, uma vez que a intenção da MM.^a Juíza de primeiro grau foi a de declarar a correção dos cálculos do embargante, com os quais concordou a parte embargada. Motivo pelo qual, de ofício, retifico a expressão "dos cálculos apresentados pela embargada", para que conste "dos cálculos apresentados pelo embargante", haja vista o evidente erro material.

VI- Erro material retificado de ofício. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar o erro material constante da R. sentença e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028191-60.2010.4.03.9999/SP

	:	2010.03.99.028191-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO GOUVEIA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	07.00.00059-5 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os Coletores Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça pacificaram o entendimento no sentido de que o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória nº 1.523, de 28/06/1997, deve ser aplicado inclusive aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente ao advento da referida norma. Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período anterior ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em 1º de agosto de 1997.

II- Conforme revela a cópia da carta de concessão de fls. 50, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 5/4/93, sendo a DIB em 24/8/92. Dessa forma, considerando a fundamentação acima, o termo de contagem do prazo decadencial inicia-se em 1º/8/97 e a presente ação foi ajuizada em 4/4/07, não havendo que se falar, portanto, na ocorrência da decadência.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- No que tange a agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

VII- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

IX- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028468-76.2010.4.03.9999/SP

	:	2010.03.99.028468-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP111629 LEILA ABRÃO ATIQUÊ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG.	:	08.00.00268-8 2 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORAE CORREÇÃO MONETÁRIA - AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO

1 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/07/1999), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária, não merecendo prevalecer a tese do INSS de que a data correta seria a data de juntada do Laudo Pericial.

2 - Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

3 - Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

4 - A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

5 - No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

6 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

7 - Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interno do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. decisão monocrática agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036353-44.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.036353-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARCELO PETRONILIO GOMES
ADVOGADO	:	SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA e outros(as)
	:	SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN
	:	SP340808 SONIA MARIA ALMEIDA DAMMENHAIN ZANATTA
	:	SP139052 MARCIA ALENCAR LUCAS HUBER DA SILVA
	:	SP150833 EDELINA JESUS DIAS
	:	SP264580 NATALIA ROCHA NUNES DE SOUSA
	:	SP292583 EDUARDO PASSOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00044-1 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS APÓS A DATA DA CONTA.

I - Correlação aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

II - Os juros a serem adotados até a data da efetiva expedição do ofício requisitório devem ser os mesmos constantes da conta que serviu de base para o pagamento do precatório ou RPV.

III - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001783-74.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.001783-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE MARIA FIORINI
ADVOGADO	:	SP272906 JORGE SOARES DA SILVA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE MARIA FIORINI
ADVOGADO	:	SP272906 JORGE SOARES DA SILVA
No. ORIG.	:	00017837420104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA.

I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II - O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III - O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV - No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural do período pleiteado, o qual não poderá ser utilizado para fins de carência.

V - A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

VI - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII - Os juros moratórios devem incidir a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Correlação à de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX - Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

X - Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006298-55.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.006298-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIZABETH ROSALVA DOS SANTOS FARIAS
ADVOGADO	:	SP275788 ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIZABETH ROSALVA DOS SANTOS FARIAS
ADVOGADO	:	SP275788 ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00062985520104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria especial, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, considerando que, para o preenchimento dos requisitos, foi computado tempo de serviço posterior à data do requerimento administrativo.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisummo qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-11.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.000310-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MAURICIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP188733 JANILSON DO CARMO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003101120104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisummo qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2010.61.19.007086-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: LUIZ APARECIDO SOUZA
ADVOGADO	: SP091874 CARLOS PEREIRA PAULA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00070862720104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação da parte autora provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2010.61.23.000737-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OSMAR ALVES
ADVOGADO	: SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA > 23ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00007379320104036123 1 Vr BRAGANÇA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2010.61.23.002104-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: ADAO PINHEIRO
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADAO PINHEIRO
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA
No. ORIG.	: 00021045520104036123 1 Vr BRAGANÇA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período **14/9/58 a 19/2/66**. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000751-68.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.000751-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: CARLOS CESAR CIPRIANO
ADVOGADO	: SP291845 BRUNA FURLAN MIRANDA DELLA TORRE e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00007516820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *AQUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.
IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.
V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
VI- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.
VII- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
IX- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.
X- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000926-85.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000926-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP247223 MARCIA REGINA SANTOS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CARLOS ROBERTO DALUZ
ADVOGADO	: SP256994 KLEBER SANTANA LUZ e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP > 1ª SSJ > SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00009268520104036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- No que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, não merece reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela.
II- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.
III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
IV- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.
VI- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.
VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
IX- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002209-46.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.002209-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CICERO ELIAS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00022094620104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP/C.*"

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026229-38.2010.4.03.6301/SP

	:	2010.63.01.026229-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.234/242
APELANTE	:	ELIAS DANIEL SANTOS
ADVOGADO	:	SP214158 PATRICIA PARISE DE ARAUJO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIAS DANIEL SANTOS
ADVOGADO	:	SP214158 PATRICIA PARISE DE ARAUJO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª S SJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª S SJ-SP
No. ORIG.	:	00262293820104036301 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018511-17.2011.4.03.9999/SP

	:	2011.03.99.018511-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANDRE DE JESUS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG.	:	08.00.00016-1 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023937-10.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.023937-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERNANI CARDOSO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG.	:	10.00.00188-6 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte dos períodos pleiteados. Ressalva-se que os períodos de 10/11/61 a 31/10/73, 1º/5/74 a 10/9/74, 31/12/74 a 8/1/75, 11/3/78 a 31/3/78 e 1º/11/85 a 25/7/91 não poderão ser utilizados para fins de carência e que o período de 26/7/91 a 31/12/91 só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo**, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, pois, embora a entrevista rural tenha se limitado ao período de 1985 a 1990, o autor apresentou documentos, na esfera administrativa, que o qualificavam como lavrador desde 1968.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029217-59.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.029217-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE MARIANO PONTES FILHO
ADVOGADO	:	SP228570 DOUGLAS CANDIDO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE MARIANO PONTES FILHO
ADVOGADO	:	SP228570 DOUGLAS CANDIDO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00031-3 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade dos períodos de 1º/12/00 a 18/5/04 e de 1º/12/04 a 16/4/07.

III - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

IV- Sentença anulada de ofício. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a R. sentença, ficando prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031132-46.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.031132-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	JOAO MARCELINO FILHO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00159-2 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE.

I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

III- A parte autora não faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034155-97.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.034155-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO GILMAR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090323 LUIZ ALBERTO DE SOUZA GONCALVES
No. ORIG.	:	10.00.00025-92 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. INEXISTÊNCIA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039283-98.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.039283-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADELINO PINTO SANTANA
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADELINO PINTO SANTANA
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG.	:	10.00.00174-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FRIO. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de **24/10/60 a 2/4/75**. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, conforme pleiteado.

IX- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

X- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

XI- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XII- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046833-47.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.046833-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NELSON DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP260251 ROGERIO MENDES DE QUEIROZ
No. ORIG.	:	09.00.00040-72 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em todo o período pleiteado. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.
V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.
VII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004026-60.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.004026-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LAERCIO PEREIRA DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00040266020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANADAA OMISSÃO: DECLARAÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947, sendo este o entendimento pacificado por esta Turma.
3 - Já em relação à prescrição, verifico que a data de início de benefício é 29/04/1999 e que o autor ingressou em juízo em 14/06/2011. Portanto, estão prescritas as parcelas anteriores à 14/06/2006.
4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, para declarar a prescrição das parcelas anteriores à 14/06/2006, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006428-14.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.006428-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JAQUELINE SILVA
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	JEFERSON SILVA
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00064281420114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. ADESÃO À ACORDO EXTRAJUDICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA.

- I- Consta dos autos da ação de conhecimento que foi concedida a tutela antecipada para que o INSS alterasse a renda mensal do benefício da parte embargada, coma aplicação do IRSM de fevereiro/94 (fls. 66, apenso). O

título executivo concedeu a revisão pleiteada, mantendo a antecipação de tutela concedida.

II- O INSS alegou que a parte autora aderiu ao acordo previsto na MP n.º 201/04, tendo o benefício sido revisto, como pagamento dos valores devidos administrativamente acarretando, portanto, a falta de interesse processual da parte embargada na presente execução. Juntou documentação (fls. 7/15).

III- Buscando aferir se a revisão administrativa foi efetuada por meio de acordo administrativo ou em razão da tutela antecipada deferida na ação de conhecimento, determinei a intimação do INSS para a apresentação do documento comprobatório do acordo extrajudicial que alegou ter efetuado como parte embargada (fls. 37). A fls. 39/42, o INSS requereu prazo suplementar de trinta dias para o cumprimento do despacho, o que foi deferido (fls. 43), quedando-se inerte, consoante certidão de fls. 46.

IV- Não sendo possível aferir se a revisão foi efetuada através de acordo extrajudicial ou pela tutela antecipada deferida merece reforma a R. sentença, para o prosseguimento da execução pelos cálculos apresentados pela parte embargada, como abatimento dos valores já pagos administrativamente.

V- A verba honorária deve ser fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento da Terceira Seção e Oitava Turma desta E. Corte (Nesse sentido: AR nº 2016.03.00.008925-9, Relatora Des. Fed. Tânia Marangoni, 3ª Seção, j. 8/6/17 e AC nº 2017.03.99.016102-8, Relator Des. Fed. David Dantas, 8ª Turma, j. 14/6/17).

VI- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007149-60.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.007149-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00071496020114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE MULTA NOS CÁLCULOS ACOLHIDOS. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO.

I- A parte exequente apresentou seus cálculos no total de **R\$52.509,48**, atualizados até **28/2/11**, nos quais apurou: "Diferenças atualizadas: R\$42.706,06; Juros Moratórios: R\$8.913,76 e Honorários Advocatícios: R\$889,66" (fls. 128, apenso), sem a inclusão de valor a título de multa diária.

II- No curso dos embargos à execução, o MM. Juiz *a quo* converteu o julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos à Contadoria para elaboração de cálculos seguindo critérios determinados, dentre os quais, a apuração do valor devido a título de multa (fls. 78/78v). A Contadoria elaborou os cálculos nos termos da determinação judicial, apresentando o valor de **R\$57.953,21**, atualizado até **março/11**, apurando: a) diferenças devidas com correção monetária e juros de mora: R\$37.656,62; b) honorários advocatícios: R\$1.009,44 e c) multa: R\$19.287,15 (fls. 98).

III- Dessa forma, ao acolher os cálculos da contadoria, que incluiu o valor a título de multa não pleiteado pela parte exequente em seus cálculos iniciais, proferiu o MM. Juiz *a quo* julgado *ultra petita*. Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao valor incluído a título de multa nos cálculos acolhidos.

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012051-56.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012051-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOEL PADILHA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00120515620114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação da parte autora provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006677-47.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.006677-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SUELI APARECIDA BERNARDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00066774720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
 III- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
 IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.
 V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 VI- Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
 VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000419-15.2011.4.03.6111/SP

		2011.61.11.000419-9/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO RAFAEL DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP068367 EDVALDO BELOTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00004191520114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
 II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
 III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural do período pleiteado, exceto para fins de carência.
 IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 V- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
 VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.
 VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 IX- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008060-51.2011.4.03.6112/SP

		2011.61.12.008060-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LIZALBERTO SGARIONI
ADVOGADO	:	SP297265 JOSE FELIX DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00080605120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
 II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
 III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
 IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 1º/5/97 a 21/10/11, tal como determinado na R. sentença. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizado para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
 V- Dessa forma, excluindo-se o cômputo do período rural posterior à Lei nº 8.213/91 reconhecido na presente ação, dos demais períodos constantes da CTPS do autor e do Cadastro Nacional de Informações Sociais e já reconhecidos pelo INSS, quais sejam, 21/11/72 a 24/7/94, 2/8/74 a 11/12/74, 14/1/75 a 24/4/75 e de 26/4/75 a 19/5/95, perfaz o requerente o total de 22 anos, 4 meses e 19 dias até o ajuizamento da ação, não preenchendo os requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada, quer pela regra de transição ou permanente (EC nº 20/98), motivo pelo qual improcede o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
 VI- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000269-74.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.000269-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE CORREIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP253065 MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CORREIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP253065 MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00002697420114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO *A QUO*. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Verifica-se que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**. O Juiz *a quo*, no entanto, proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial**. Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/15, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. No que tange à aplicação do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15, o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.
- II- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.
- V- Foram cumpridos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei de Benefícios, em sua redação original, como coeficiente de 76% do salário de benefício.
- VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísium no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- IX- Sentença anulada *ex officio*. Aplicação do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15. Pedido julgado procedente. Remessa oficial e apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a R. sentença e, com fundamento no art. 1.013, § 3º, inc. III, do CPC/15, julgar procedente o pedido, ficando prejudicadas a remessa oficial e as apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011728-11.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011728-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CECILIO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00117281120114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC, ATUALART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APURAÇÃO DA RMI. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.
- No caso dos autos, inexistente a omissão e a obscuridade apontadas, eis que o acórdão embargado foi expresso ao consignar que, no caso dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional teve por base o preenchimento dos requisitos até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, o que enseja, para fins de apuração da RMI, a aplicação do disposto no art. 187, parágrafo único, do Decreto 3.048/99. Partindo dessa premissa, o acórdão embargado foi claro ao pontuar que, consoante informações prestadas pela Contadoria Judicial, "*Nos cálculos da parte-autora às fls. 408/413 do apenso, os salários de contribuição, no PBC 12/95 a 11/98, foram atualizados para a data do requerimento administrativo (17/03/2003) quando deveriam ter sido atualizados para 12/98 e reajustados para 03/2003, uma vez que os salários-de-contribuição foram aqueles imediatamente anteriores a 12/98 e as regras utilizadas deveriam ter sido aquelas até então vigentes. Os juros de mora foram acumulados pela parte-autora a partir de 11/2003 quando deveriam ter sido apurados a partir de citação (04/2003)*"
- As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002565-68.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.002565-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	BENEDITA ANTONIA MASSA CUCCO (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	SILVANA APARECIDA CUCCO GIROTTI
	:	SERGIO APARECIDO CUCCO
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
SUCEDIDO(A)	:	DEOLINDO CUCCO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005690 ANA LUIZA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00013-2 1 Vr BORBOREMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária com o objetivo de reconhecimento de atividade rural, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Conforme exposto na decisão monocrática, como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos cópia de sua ficha de alistamento militar (fls. 15/16) e cópia de sua certidão de casamento (fls. 17). Em ambas a parte autora está qualificada como lavrador. As testemunhas ouvidas em juízo (Davi Carlos Machado e Antônio Viscove) foram extremamente vagas e imprecisas em seus depoimentos acerca do alegado trabalho rural do autor no período, conforme depoimentos às fls. 115/116.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028348-62.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.028348-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NICOLAS GONCALVES FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP211751 DENISE CAIRES JUNQUEIRA CARNEIRO
REPRESENTANTE	:	ANA MARIA GONCALVES
No. ORIG.	:	08.00.00007-4 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE GENITORA APÓS A LEI Nº 9.528/97. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- I- Nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91, embora o *de cujus* não mais ostentasse a qualidade de segurado na data do óbito, a pensão por morte é devida pois, na data do seu passamento, haviam sido preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, benefício que confere direito à pensão por morte aos dependentes.
- II- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040196-46.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.040196-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROSA PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ
No. ORIG.	:	91.00.00035-0 1 Vr AGUAÍ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. RECEBIMENTO DE VALORES COM AMPARO EM DECISÃO JUDICIAL, DE BOA-FÉ E DE NATUREZA ALIMENTAR. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

- 1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
- 2. No caso vertente, inexistem os vícios apontados, eis que o acórdão embargado foi expresso ao consignar: "No que se refere à questão de devolução dos valores recebidos a maior pelo segurado, insta considerar que, em sede de ação rescisória, a jurisprudência firmou o entendimento no sentido de que "cuidando-se de verba destinada a alimentos, percebidas com fundamento em decisão judicial, salvo casos de comprovada má-fé no recebimento dos valores discutidos, não é permitida a restituição, mesmo porque enquanto a sentença produziu efeitos o pagamento era devido."
- 3. Ademais, não há se falar em má-fé dos valores recebidos, pois anparados em decisão judicial. Eventual fato de terem sido apuradas diferenças em períodos posteriores não caracteriza a má-fé da parte autora, ainda mais ao se considerar o longo tempo transcorrido desde a homologação de tais valores. Ademais, consoante entendimento firmado por este Tribunal, "é indevida a devolução de valores recebidos de boa-fé, em face da natureza alimentar dos benefícios previdenciários."
- 4. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
- 5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004398-90.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.004398-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ERNESTO THAMES ARNEZ
ADVOGADO	:	MS010909 CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ª SSJ > MS
No. ORIG.	:	00043989020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, a data de início do benefício concedido é 14/05/2003, sendo que o autor ingressou em Juízo em 11/05/2012.
- 3 - Portanto, deve ser declarada a prescrição das parcelas anteriores à 11/05/2007.
- 4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração do INSS, para declarar a prescrição das parcelas anteriores à 11/05/2007, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003605-33.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.003605-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE ANTONIO SOARES
ADVOGADO	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036053320124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

I - A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o Agr. no Agr. nº 964.836, declarou: "A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada." (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

II - De acordo com o princípio da fidelidade ao título, a execução deve ser processada de forma fiel ao comando existente no título executivo judicial.

III - A adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas referidas emendas constitucionais não é matéria pacificada, sendo, inclusive, tema reconhecido como Recurso Representativo de Controvérsia pela 1ª Seção do C. STJ (ProAfr no Resp nº 1.761.874/SC)..

IV - Devem ser acolhidos os cálculos que excluíram correção do valor da renda mensal de acordo com os novos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, questão que não consta do título executivo.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015673-12.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.015673-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	ADILSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
INTERESSADO	:	ADILSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00156731220124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANADA A OMISSÃO: FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material,

consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes. 2 - No caso vertente, razão assiste ao embargante. Portanto, corrigindo a contradição existente, fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação do V. Acórdão embargado, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. 3 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, para fixar os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação do V. Acórdão embargado, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000440-69.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.000440-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.234/239
APELANTE	:	VILMAR RAMOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00004406920124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005969-30.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.005969-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	RAQUEL MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAQUEL MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059693020124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

III - Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, haja vista que o requerimento da aposentadoria deu-se apenas em 21/5/06, na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

IV - Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

V - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002281-39.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.002281-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALDEMIR PAPAARAZZO
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDEMI R PAPA RAZZO
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022813920124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

IV- Com relação à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- A renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser revista, levando-se em consideração as atividades especiais reconhecidas na presente ação.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002482-19.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.002482-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	MARIA TEREZA DA SILVA incapaz
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.127/130Vº
APELANTE	:	MARIA TEREZA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP208239 JOSE CARLOS LIMA BARBOSA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	AURINA MARIA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP208239 JOSE CARLOS LIMA BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024821920124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000088-03.2012.4.03.6142/SP

	2012.61.42.000088-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	IZILDA ALBINO PEREIRA PULLITO e outros(as)
	:	JOSE ANGELO PULITO CANTONI
	:	IZILDA DE FATIMA PULLITO CANTONI
	:	WALDOMIRO APARECIDO PULLITO CANTONI
ADVOGADO	:	SP076212 ROGERIO AMARAL DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172472 ENI APARECIDA PARENTE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000880320124036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO SOBRE A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO.

I- O compulsar dos autos revela que a fls. 581 foi proferido despacho determinando a expedição do alvará de levantamento do precatório pago e a intimação da parte exequente para a sua retirada e manifestação sobre a satisfação do crédito, no prazo de quinze dias, com a ressalva "*de que seu silêncio será considerado concordância tácita com a extinção da dívida*".

II- A fls. 583, consta a certidão de intimação do patrono da parte exequente, em 12/6/12, "*a fim de que o mesmo se manifeste, em quinze dias, sobre a satisfação do crédito, ficando ciente de que o seu silêncio será considerado concordância tácita com a extinção da dívida*". Posteriormente, foi certificado o decurso do prazo legal para a manifestação da parte exequente sobre a satisfação do crédito (fls. 601º), momento em que foi proferida a sentença que julgou extinta a execução.

III- Em sede de apelação afirmou a parte exequente que: "*Após o levantamento do numerário em favor dos apelantes, realmente houve a intimação de fls. 583, isso não se nega, no sentido de que teria o prazo de 15 dias para manifestação quanto à satisfação do crédito*" (fls. 613/614). Dessa forma, considerando que houve a ciência inequívoca da parte exequente da determinação de manifestação sobre a satisfação de seu crédito e quedando-se inerte, sem qualquer justificativa plausível para o seu não cumprimento, merece ser mantida a sentença que extinguiu a execução.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00067 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007695-41.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.007695-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALCINDO RODRIGUES
ADVOGADO	: SP261861 MARIA LUCIA DA SILVA AZAMBUJA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP > 1ª SSI > SP
No. ORIG.	: 00076954120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. FUMOS METÁLICOS. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- No que tange a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002851-76.2012.4.03.6303/SP

	2012.63.03.002851-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: DANIEL GIMENEZ NAVARRO
ADVOGADO	: SP204912 EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro(a)
No. ORIG.	: 00028517620124036303 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - APOSENTADORIA ESPECIAL: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, razão assiste ao autor em relação aos períodos entre 01/06/1981 a 30/05/1990 e 01/06/1992 a 02/12/1998, uma vez que tais períodos já foram enquadrados como especiais em sede administrativa, conforme fls. 19- V/20, restando incontroversos.

3 - Já em relação à especialidade entre 03/12/1998 a 18/11/2003, de fato o autor esteve sujeito aos agentes nocivos óleo e graxa, conforme PPP de fls. 42/43, devendo ser reconhecida a especialidade do período.

4 - Somados os períodos incontroversos (01/06/1981 a 30/05/1990 e 01/06/1992 a 02/12/1998), ao período reconhecido em 1º grau e não impugnado pelo INSS (19/11/2003 a 15/10/2009) e ao período ora reconhecido (03/12/1998 a 18/11/2003), o autor faz jus à aposentadoria especial em substituição à sua aposentadoria por tempo de contribuição.

5 - O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na mesma data em que concedida a aposentadoria por tempo de contribuição (15/10/2009), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício.

6 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

7 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as diferenças calculadas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

8 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora não procedeu ao pagamento de custas processuais, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

9 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração de Daniel Gimenez Navarro, para reconhecer que os períodos especiais entre 01/06/1981 a 30/05/1990 e 01/06/1992 a 02/12/1998 são incontroversos, bem como para reconhecer a especialidade do período entre 03/12/1998 a 18/11/2003, concedendo ao autor a aposentadoria especial em substituição à sua aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início de benefício em 15/10/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00069 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017874-95.2013.4.03.9999/MS

	2013.03.99.017874-6/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: LAZARA FERREIRA BUENO
ADVOGADO	: MS009548 VICTOR MARCELO HERRERA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE COSTA RICA MS
No. ORIG.	: 00006251720118120009 1 Vr COSTA RICA/MS

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- I- Inicialmente, a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Conforme esclareceu o esculápio encarregado do referido exame, a parte autora, portadora de artrose do quadril direito e lombalgia, "*NÃO TEM CAPACIDADE PARA TRABALHAR EM ATIVIDADES BRAÇAIS OU QUE EXIJAM ESFORÇOS*" (fls. 83), podendo ser submetida ao programa de reabilitação ao trabalho em razão da sua idade. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.
- II- No que tange à preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, cumpre anotar que o juiz não é obrigado a examinar todos os fundamentos trazidos pela parte, desde que enfrente os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. No presente caso, foram declinados, motivadamente, os argumentos embasadores da decisão, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.
- III- Os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.
- IV- *In casu*, a parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 63vº/64), no qual constam os registros de atividades nos períodos de 1º/12/99 a 23/8/00, 1º/3/05 a 7/9/05, o recolhimento previdenciário, como contribuinte individual, referente a junho/08 e julho/08, o registro de atividade em outubro/10, o recolhimento, como contribuinte individual, nos períodos de 2/09 a 6/09 e o registro de atividade no período de 1º/3/10 a 19/5/10. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 11/3/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.
- V- Outrossim, a alegada incapacidade também ficou demonstrada nos autos. Afirma o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 11/6/71, catadora de material reciclável, é portadora de artrose do quadril direito e lombalgia, concluindo que a demandante "*NÃO TEM CAPACIDADE PARA TRABALHAR EM ATIVIDADES BRAÇAIS OU QUE EXIJAM ESFORÇOS*" (fls. 83). Em resposta aos quesitos formulados pela autarquia, esclareceu o esculápio que a autora "*NÃO TEM CONDIÇÕES DE CONCORRER EM IGUALDADE NO MOMENTO. PORÉM É JOVEM (44 ANOS) E PODE SER READAPTADA PARA EXERCER OUTRAS FUNÇÕES*" (fls. 85). Em complementação ao laudo pericial, fixou a data de início da incapacidade em agosto de 2011 (fls. 94 vº). Desse modo, deve ser mantida a R. sentença que concedeu o auxílio doença à parte autora.
- VI- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo. O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.
- VII- O auxílio doença deve ser mantido até a recuperação da parte autora, nos termos dos arts. 60 e 62 da Lei nº 8.213/91, que deverá ser comprovada através de perícia médica a ser realizada pela autarquia.
- VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- IX- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033942-23.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.033942-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DALVA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00155-2 2 V-JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.
- II- De rigor o cômputo do período de 1º/7/78 a 21/4/82, referente ao labor para o empregador José Antônio Barbosa, anotado em CTPS (fls. 27). Destaca-se que as testemunhas ouvidas em juízo confirmaram as atividades, tendo laborado juntamente com a autora no corte da cana, para o referido empregador, com registro em carteira.
- III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou bono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- VIII- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001147-67.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.001147-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	POMPILIO APARECIDO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP133956 WAGNER VITOR FICCIO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	POMPILIO APARECIDO DASILVANETO
ADVOGADO	:	SP133956 WAGNER VITOR FICCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00011476720134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - RECONHECIMENTO DE DECADÊNCIA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - A decisão administrativa que indeferiu o pedido de especialidade dos períodos controvertidos no presente feito ocorreu em 19/10/2002 (no indeferimento do NB nº 42/120.375.426-1 - fls. 152), sendo esta a data de início para contagem do prazo decadencial de 10 anos.
 2 - Nessa esteira, não merece prosperar a alegação do agravante no sentido de que o início da contagem do prazo decadencial deve ocorrer em 2005, quando concedido o benefício por ele usufruído, uma vez que a concessão do benefício não pode ser utilizada como termo inicial da contagem do prazo decadencial, mas sim deve ser considerado como termo inicial da contagem do prazo decadencial o momento em que o INSS negou o reconhecimento da especialidade dos períodos controvertidos em sede administrativa, o que ocorreu em 2002.
 3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno da parte autora, para manter na íntegra a r. decisão monocrática agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001231-28.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.001231-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CODO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO
No. ORIG.	:	12.00.00068-93 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. INEXISTÊNCIA.

I - Caracterizada a hipótese de julgamento *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.
 II - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
 III - O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
 IV - O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
 V - No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 2/5/73 a 7/5/85. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.
 VI - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 VII - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP." (C. STJ).
 VIII - Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 24/5/12, ao passo que a ação foi ajuizada em 28/5/12.
 IX - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
 X - Sentença que se restringe aos limites do pedido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002018-57.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.002018-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA ORNAGHI MAGIOLI
ADVOGADO	:	SP230862 ESTEVAN TOSO FERRAZ
CODINOME	:	MARIA ORNAGHI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	:	13.00.00027-02 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
 II - O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
 III - O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
 IV - No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.
 V - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
 VI - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 VII - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação da parte autora provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012517-03.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.012517-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS BRUNHARA
ADVOGADO	:	SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
No. ORIG.	:	13.00.00059-4 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

VI- Apelação do INSS parcialmente provida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e indeferir o pedido de tutela antecipada, formulado em contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017193-91.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.017193-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
No. ORIG.	:	11.00.00030-3 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, a data de início de benefício foi corretamente fixada na data do requerimento administrativo, em 09/01/2007 (fls. 386-V), não merecendo qualquer reparo tal decisão.

3 - Ademais, também corretamente fixados a correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na época da execução e observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947 (fls. 387).

4 - Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado.

5 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos presentes embargos de declaração, para manter na íntegra o v. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017612-14.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.017612-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARIO VALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
No. ORIG.	:	11.00.00064-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período 1º/1/82 a 5/4/95. Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

V- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009118-11.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.009118-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELIZEBA FERREIRA ANDRADE
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125429 MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIZEBA FERREIRA ANDRADE
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125429 MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	000911811201440361044 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril/2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002153-48.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.002153-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	APARECIDA DE FATIMA REZENDE DE SOUZA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.192/198vº
APELANTE	:	APARECIDA DE FATIMA REZENDE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP289312 ELIS ANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUCEDIDO(A)	:	CARLOS HENRIQUE RAMOS DE SOUZA falecido(a)
No. ORIG.	:	00021534820144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005866-18.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.005866-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
SUCEDIDO(A)	:	ELZA DOS SANTOS SILVA falecido(a)
APELANTE	:	ROSANGELA DA SILVA DE MATTOS e outro(a)
	:	ROGERIO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30018739220138260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO COMPANHEIRO APÓS A LEI Nº 9.528/97. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA.

I- As provas apresentadas não constituem um conjunto harmônico, apto a colmar a convicção, no sentido de que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência do pedido.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010034-63.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.010034-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUZIA ROSSATELI MICHELIN
ADVOGADO	:	SP351680 SEBASTIAO DA SILVA
SUCEDIDO(A)	:	OSVALDO LUIZ MICHELIN falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00139-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDISPENSABILIDADE DA PROVA PERICIAL CONTÁBIL. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR ARGUIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIDELIDADE DO TÍTULO.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR, TÃO SOMENTE, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. ADOÇÃO DO INPC EM RESP REPETITIVO. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS EM VIGOR. REFAZIMENTO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO.

- Rejeitada a alegação preliminar quanto à indispensabilidade da perícia contábil, eis que magistrado pode, preferencialmente, utilizar-se da Contadoria Judicial, órgão auxiliar do juízo, para verificação dos cálculos apresentados, ou apresentação de pareceres. No caso dos autos, baseado em seu livre convencimento motivado, o magistrado entendeu pela regularidade dos cálculos elaborados pela autarquia, não prosperando a nulidade arguida.

- A forma de cálculo dos honorários advocatícios pretendida pelo autor não prospera, eis que descabe a apuração de honorários sobre todo o período de cálculos, sob pena de evidente desrespeito às disposições do título judicial, o qual claramente limitou a incidência de tal verba sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

- No tocante à correção monetária e aos juros de mora, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, tendo fixado a seguinte tese: "(...) quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/2009".

- A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

- Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

- No caso dos autos, há necessidade de elaboração de novos cálculos, observando-se as disposições do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, qual seja, a Resolução nº 267/2013 do CJF, bem como a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, na forma prevista no título executivo.

- Rejeição da preliminar arguida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR a preliminar arguida e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, observando-se as disposições do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, qual seja, a Resolução nº 267/2013 do CJF, bem como a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, na forma prevista no título executivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039283-59.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.039283-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DONIZETTI APARECIDA CASTRO MASSAGARDI BARROCAL
ADVOGADO	:	SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	:	00006486420118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA. NÃO CONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. DECISÃO EXTRA PETITA. ANULAÇÃO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS

LEGAIS PREENCHIDOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma prevista no art. 496, §3º, I, do CPC de 2015, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.
- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa necessária.
- *In casu*, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* concedeu auxílio-acidente, quando pretendia a parte autora a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
- Assim, considerando a ausência de correlação entre o pedido e a sentença, impõe-se a anulação da sentença, de ofício, por infringência ao disposto no artigo 492 do Código de Processo Civil em vigor.
- À semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, quando o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância, afigura-se aplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, do CPC.
- *In casu*, o extrato do CNIS (fl. 35) informa que Donizetti Aparecida Castro Massagardi, funcionária pública municipal, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 01/06/2006 a 01/2011, como empregado, e recebeu auxílio-doença de 22/04/2009 a 05/11/2010. O ajuizamento da ação ocorreu em 09/02/2011.
- Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.
- A perícia judicial (fls. 71/75) é expressa ao consignar que a autora é portadora de "sequela de fratura de vértebra de coluna torácica e pós-operatório tardio de artrose de coluna toraco lombar", e está incapaz de realizar atividades que exijam permanecer por longos períodos na posição ortostática ou sentada, carregar pesos, deambular por longas distâncias e realizar esforços físicos de moderada ou alta intensidade, caracterizando-se sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de sua função habitual, desde agosto de 2009 (questio n.º 2, pág. 74).
- Ante a natureza parcial e permanente de sua incapacidade, afigura-se correto a concessão do auxílio-doença.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.
- Assim, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data do requerimento administrativo em 07/12/2010, fl.20.
- Com relação à correção monetária e juros de mora, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o Juízo *a quo* não reconheceu o benefício requerido pela parte autora.
- Segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.
- Em São Paulo, há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º, da Lei Estadual nº 11.608/2003.
- Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado de São Paulo, caracterizando-se, portanto, a isenção do INSS quanto ao seu pagamento.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 do CPC em vigor, é possível a antecipação da tutela.
- Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente, seja em função da tutela antecipada ou benefício inacumulável, em razão do impedimento de duplicidade.
- Observo, ainda, que a autora teve concedido o benefício de aposentadoria por idade em 15/06/2016. Com a concessão do benefício auxílio-doença, nestes autos, deverá fazer a opção pelo mais vantajoso.
- Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada, de ofício. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, anular a sentença, de ofício, julgar parcialmente procedente o pedido, restando prejudicada as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046757-81.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046757-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WALDENIR CAMPI
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	01033986420098260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERÍODOS ESPECIAIS RECONHECIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS**

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, foi realizado Laudo Pericial (fls. 146/159), demonstrando que o autor esteve sujeito à poeira nos períodos entre 01/07/1977 a 20/10/1978 e 15/02/1979 a 30/04/1980, bem como esteve sujeito a ruído de 89,9 dB entre 01/05/1980 a 16/03/1984.
- 3 - Portanto, os períodos entre 01/07/1977 a 20/10/1978, 15/02/1979 a 30/04/1980 e 01/05/1980 a 16/03/1984 são especiais, devendo ser averbados pelo INSS.
- 4 - Conseqüentemente, em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
- 5 - Ademais, o STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 93), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- 6 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração de Waldenir Campi, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 01/07/1977 a 20/10/1978, 15/02/1979 a 30/04/1980 e 01/05/1980 a 16/03/1984, os quais deverão ser averbados pelo INSS, bem como para isentar o INSS de custas processuais e determinar que em relação aos honorários advocatícios cada parte deverá arcar com os honorários de seus respectivos patronos, mantendo-se no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002623-14.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.002623-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ REQUEIJO ALONSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO(A)	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00026231420154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.**

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria

devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006462-04.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006462-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SEBASTIAO SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00064620420154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008620-32.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008620-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE PEDRO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00086203220154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009149-51.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009149-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LIDIA FERLEI DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LIDIA FERLEI DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00091495120154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de

abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010868-68.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010868-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ACLEI ANGELO BARUFALDI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ACLEI ANGELO BARUFALDI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00108686820154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003701-61.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003701-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAERCIO TIMACHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270947 LEANDRO CINQUINI NETTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	11.00.00122-5 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033436-42.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033436-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VERGINIO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP247567 ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG.	:	14.00.00317-8 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
- IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 8/11/70 a 2/1/91. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.
- V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.
- VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VII- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- IX- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-97.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001319-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SABINO DE SOUZA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP075836 JOSE THOMAZ MAUGER
No. ORIG.	:	00013199720164036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001956-48.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001956-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EDNA MARISE PORTO SILVA SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDNA MARISE PORTO SILVA SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00019564820164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031972-46.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031972-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ORLANDO MARIA DO CARMO
ADVOGADO	:	SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	ORLANDO MARIA DO CARMO
ADVOGADO	:	SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00028-8 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 1º/1/75 a 30/8/96. Ressalva-se que, a atividade rural reconhecida no período anterior à Lei nº 8.213/91, não poderá ser utilizada para fins de carência, e que o período posterior à mencionada Lei só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

V- Somando-se o período de atividade rural até a edição da Lei nº 8.213/91 (1º/1/75 a 24/7/91), aos demais períodos constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais e já reconhecidos pelo INSS (fls. 10), quais sejam, 1º/9/98 a 30/6/99, 1º/6/99 a 30/4/03, 1º/1/04 a 31/5/05, 15/5/05 a 4/9/05 e de 1º/9/05 a 31/12/14, afastando-se os lapsos concomitantes, perfaz o requerente o total de 32 anos, 2 meses e 26 dias até o ajuizamento da ação, não preenchendo os requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada, quer pela regra de transição ou permanente (EC nº 20/98), motivo pelo qual improcede o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

VI- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Tutela antecipada revogada. Recurso da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, revogar a tutela antecipada e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037132-52.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037132-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DARIO TEOTONIO
ADVOGADO	:	SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA
No. ORIG.	:	00002309720148260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Houve o cumprimento da carência e da qualidade de segurada. A incapacidade ficou demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos. Afirmou a esculápi encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que a autora de 76 anos, semestudo, analfabeta, não possuindo registros em CTPS, porém, havendo exercido labor rural como diarista, é portadora de patologia ortopédica na coluna dorsal do tipo cifose (desvio), na coluna lombar apresenta osteoartrite, osteoporose, com hérnia de disco e espondilose, bem como osteoporose em outros membros, concluindo que a mesma encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho, sem possibilidade de reversão ou cura das moléstias, desde outubro/12. Esclareceu a expert que "Ultimamente a periciada relatou fazer trabalhos domésticos" e que "A periciada relatou fazer os serviços domésticos com dificuldade, e os resultados dos exames complementares e físicos realizados são compatíveis com os relatos" (fls. 88). Por fim, ponderou que "Dada a idade e o analfabetismo, não há atividade profissional que atenda o caso" (fls. 90). Impende salientar que o auxílio doença NB/31 554.359.858-7, recebido pela demandante "Ramo de atividade: 2 comerciário" e "Forma de Filiação: 5 Facultativo", foi concedido no período de 26/11/12 a 26/1/13, em razão da hipótese diagnóstica "CID10 - S42 - Fratura do ombro e do braço", moléstias identificadas no laudo pericial, sob a denominação patologias ortopédicas. Dessa forma, deve ser mantida a aposentadoria por invalidez concedida em sentença. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016070-19.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016070-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	APARECIDA LUZIA FURTADO CAMARGO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.170/174º
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA LUZIA FURTADO CAMARGO
ADVOGADO	:	SP206224 CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI
No. ORIG.	:	10008192020168260531 1 Vr SANTA DELIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - A embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.023298-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FABIO APARECIDO DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP159981 MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA PRADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FABIO APARECIDO DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP159981 MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA PRADO
No. ORIG.	:	00032235120108260279 2 VrITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

I- Não conhecimento do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil.

II- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada incapacidade ficou comprovada nos autos, conforme laudo pericial de fls. 142/150, complementado a fls. 159. O escultório encarregado do exame afirmou que o autor, nascido em 10/4/82, trabalhador rural, "apresentou desde nascimento um defeito congênito no qual sua perna esquerda era 14 cm mais curta que a direita. Foi submetido a cirurgia de 2009 no qual aumentou em 10 cm. Atualmente refere que a diferença é de 4 cm. Devido a cirurgia na perna o Autor segue com discreta limitação para a flexão forçada. Deve evitar trabalhar com carregamento de carga e posições forçadas no qual poderá ter agravamento na perna operada. Sugiro que o Autor termine dos estudos e trabalho em outras atividades sem esforço. Porém o Autor apresenta quadro de bronquite e segue em uso de dexametasona e inalação. No exame físico realizado o Autor apresentava dispnéia importante e grave comprometimento pulmonar" (fls. 146). Assim, concluiu que há incapacidade total e temporária para o trabalho, desde 2009, quando realizou a cirurgia na perna. Ressalto que há documento médico nos autos informando que a cirurgia foi realizada em 13/4/09 (fls. 18).

IV- Conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 13), a parte autora possui vínculo empregatício no período de 22/4/08 a 20/1/09. Após, efetuou recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, de 1º/7/09 a 31/1/10, e consta, ainda, o recebimento de auxílio doença entre 20/1/11 e 28/2/17. Dessa forma, não ficou comprovada, à época do início da incapacidade (13 de abril de 2009), a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, totalizando apenas 10 (dez) contribuições.

V- O laudo pericial não constatou que a parte autora padece das doenças descritas no art. 151 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em dispensa do cumprimento do período de carência.

VI- Foi produzida prova testemunhal a fim de corroborar a prova material trazida aos autos, com o intuito de comprovar o exercício do trabalho rural. No entanto, a única testemunha informou que conhece o autor há 20 anos e que o mesmo nunca trabalhou. Já o pai do demandante, que após como informante, afirmou que o demandante nunca exerceu atividade laborativa. Por fim, a mãe do autor, que também após como informante, asseverou que o mesmo trabalhou por curto período de tempo em uma empresa, em vaga destinada a deficientes, mas que o mesmo não pode dar continuidade ao trabalho devido às suas limitações físicas. Dessa forma, não ficou comprovado nos autos o exercício de atividade laborativa como trabalhador rural durante a carência necessária para a concessão do benefício requerido.

VII- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VIII- Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora improvida. Agravo retido não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, negar provimento ao recurso da parte autora e não conhecer do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.023825-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES GONCALVES
ADVOGADO	:	SP231951 LUIS FERNANDO MENDES DE ANDRADE
No. ORIG.	:	10003188320158260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE COMPANHEIRO APÓS A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 664/14. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. TERMO INICIAL.

I- As provas exibidas somadas aos depoimentos testemunhais formam um conjunto harmônico, apto a colmar a convicção, demonstrando que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito.

II- Não obstante o entendimento de que o termo inicial do benefício deveria ser fixado a partir do óbito (17/5/15), deve ser mantido o termo inicial tal como fixado na R. sentença, qual seja, a partir do requerimento administrativo (19/5/15), à míngua de recurso da parte autora.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 29420/2019

	2003.61.83.004911-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE MARIA NUNES PADILHA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE MARIA NUNES PADILHA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ > SP

No. ORIG.	:	00049110920034036183 7V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO SANADA: JUNTADA DA TABELA DE CÁLCULO DE TEMPO DE SERVIÇO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - Razão assiste ao embargante, uma vez que a Tabela mencionada no Voto embargado não foi juntada aos autos.

2 - Portanto, proceda a Secretaria a juntada da Tabela aos autos, sanando a omissão do julgado.

3 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para que seja realizada a juntada da Tabela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012713-22.2004.4.03.9999/SP

	:	2004.03.99.012713-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ABIGAIL JOSEFA TONON BETASSI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	02.00.00072-3 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. PREVISÃO DE BENEFÍCIO. RMI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. EMPREGADA DOMÉSTICA. IMPROCEDÊNCIA.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

- Embargos de declaração opostos pela autora contra acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e negou provimento ao seu recurso adesivo.

- A embargante alega que o acórdão é contraditório ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pois, para o reconhecimento de tempo de serviço de doméstica anterior à Lei nº 5.859/72, inexigível o recolhimento de contribuições e mesmo prova material, a qual, no entanto, foi produzida.

- No recurso especial foram fixadas as teses de que é desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias, referentes a período anterior à Lei n. 5.859/1972, para o reconhecimento do trabalho como empregada doméstica, e que é possível comprovar o trabalho doméstico por meio de declaração de ex-empregadores, ainda que extemporâneos à atividade, desde que seja corroborado por robusta prova testemunhal.

- A apelação juntou aos autos declaração da pretensa empregadora, Dirce Carvalho Homem Ferreira, datada de 28/02/2002, na qual atesta que a autora foi sua empregada doméstica no período de janeiro de 1964 a dezembro de 1973, acompanhada de escritura do imóvel e certidões do cartório de registro de imóveis relativas à propriedade da empregadora (fs. 26/31). Há, ainda, fotografias da autora junto a pessoas que afirmam serem empregadora e seus familiares (fs. 33/35). Os depoimentos colhidos em Juízo (Maria Therezinha Guzzo, Inês Maria Homem Ferreira Yunque e Eva Maria Spanhard) atestam a condição de empregada doméstica da autora (fs. 62/68), nos termos do alegado na exordial.

- Embargos declaratórios da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para reconhecer o trabalho doméstico realizado pela autora no período de 31/01/1964 a 31/12/1973 e condenar o réu a revisar o benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006204-43.2005.4.03.6183/SP

	:	2005.61.83.006204-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	DANIEL SALES NEVES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.148/155
APELANTE	:	DANIEL SALES NEVES
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062044320054036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

I- Com efeito, verifica-se a ocorrência de erro material no acórdão.

II- Conforme constou do voto a fs. 153: "O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (9/11/05), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91". Entretanto, verifica-se que o requerimento administrativo se deu em 18/1/05 (fs. 24). Dessa forma, haja vista o evidente erro material, retificado o V. acórdão para que conste: "O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/1/05), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91".

III- Embargos declaratórios providos. Mantido, no mais, o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008010-79.2006.4.03.6183/SP

	:	2006.61.83.008010-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	JOSE ANDRE AVELINO

ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.436/446vº
APELANTE	:	JOSE ANDRE AVELINO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00080107920064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010252-05.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.010252-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALDO ALVES DE MIRA
ADVOGADO	:	SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00102520520074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V - Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VI - Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade parcial da *decisum*, e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002926-63.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.002926-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO GOMES FILHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029266320074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I - Inaceitável conhecer de parte do recurso que se apresenta desprovido de conexão lógica com a decisão impugnada, apresentando razões dissociadas do caso concreto.

II - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III - Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, considerando a necessidade de cômputo de período posterior ao requerimento administrativo.

VII - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o *decisum* no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos

interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

XI- Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, e indeferir a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007420-68.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.007420-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	: VALDEMIR JOSE DE LIMA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.390/394º
APELANTE	: VALDEMIR JOSE DE LIMA
ADVOGADO	: SP195098 NEILA DINIZ DE VASCONCELOS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00074206820074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PEDIDO DO DEMANDANTE NÃO APRECIADO.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC/15, os embargos de declaração têm por objetivo sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, o V. acórdão não apreciou o pedido da parte autora efetuado a fls. 377/378 em manifestação aos embargos declaratórios opostos pela autarquia.

II - No tocante ao aludido pedido para que fossem desconsiderados os embargos de declaração do INSS opostos a fls. 368/374, em razão da matéria ser a mesma dos anteriormente opostos pela autarquia a fls. 352/358, verifica-se que não se trata de recurso repetido, uma vez que no primeiro acórdão foi dado parcial provimento ao recurso para fixar a correção monetária nos termos do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, não tendo o pedido do INSS sido integralmente atendido, cabendo, portanto, nova interposição recursal.

III - Embargos declaratórios parcialmente providos. Mantido, no mais, o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003066-91.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.003066-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: LAERCIO DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP197082 FLÁVIA ROSSI e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: LAERCIO DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP197082 FLÁVIA ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00030669120084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. FUMOS METÁLICOS. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A despeito da alegação do INSS, há interesse de agir no tocante ao reconhecimento do labor comum exercido nos períodos de 15/4/75 a 10/1/76 e 1º/7/76 a 29/9/76, pois os mesmos foram computados pela autarquia a fls. 131/133 apenas em cumprimento à antecipação dos efeitos da tutela.

II - Verifica-se que consta na CTPS do demandante a anotação dos seguintes vínculos: 15/4/75 a 10/1/76 (Agrícola Limeira - Soc. De Mão de Obra S/C Ltda.) e 1º/7/76 a 29/9/76 (Antônio Di Stefano). Quadra ressaltar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude. Assim, é possível o cômputo dos períodos de 15/4/75 a 10/1/76 e 1º/7/76 a 29/9/76.

III - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV - Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V - No que tange a agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

VI - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VII - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

IX - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

X - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

XI - Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010872-80.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.010872-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: JOSE BENEDITO GANHOR
ADVOGADO	: SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE BENEDITO GANHOR
ADVOGADO	: SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
No. ORIG.	: 00108728020084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL. SENTENÇA CONDICIONAL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Deve ser retificado, de ofício, o erro material constante no dispositivo da R. sentença para que passe a constar o reconhecimento do período de "9/12/76 a 19/5/77" em substituição a 2/12/76 a 19/5/77, conforme consta da petição inicial e dos documentos que a acompanham.

II- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

III- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo ad quem restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria especial, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício. A parte autora faz jus, contudo, à aposentadoria por tempo de contribuição.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- Erro material corrigido de ofício. Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar o erro material constante no dispositivo da sentença, declarar a nulidade parcial do *decisum* e restringir a sentença aos limites do pedido, e dar parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002915-97.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.002915-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	: SP081528 MARIA CRISTINA SERAFIM ALVES e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00029159720084036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OFICIAL NÃO CONHECIMENTO.

I- O juiz não é obrigado a examinar todos os fundamentos trazidos pela parte, desde que encontre e explicitamente argumentos outros suficientes para a solução do litígio. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto, enfrente os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador e decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

V- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

VIII- Foram cumpridos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei de Benefícios, em sua redação original, como coeficiente de 76% do salário de benefício.

IX- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

X- A verba honorária fixada, na presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

XI- O valor de 1.000 (um mil) salários mínimos não seria alcançado ainda que o pedido condenatório tivesse sido julgado procedente, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007455-91.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007455-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: EMILTON NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP169516 MARCOS ANTONIO NUNES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	: SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP >1ª SSJ>SP
	: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP >1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00074559120084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA.

I- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- Não foi produzida a prova testemunhal em audiência sob o crivo do contraditório, no presente feito. Dessa forma, é necessário verificar nesses autos a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo no período alegado na inicial.

III- Apelação provida. Remessa oficial prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015017-69.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.015017-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: SUSAN MARY FERREIRA MATHEUS
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	: SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00150176920094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. NÃO CONHECIMENTO. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- O erro material constante na R. sentença para que passe a constar "*a existência de litispendência quanto ao pedido de reconhecimento de tempos de serviços especiais nos períodos de 08/11/1982 a 30/06/2000 e de 01/07/2000 a 07/04/2006*", conforme consta da cópia da ação nº 2006.63.02.007179-2 (fs. 138/185).

II- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

III- No presente caso está caracterizada a ocorrência de coisa julgada no tocante ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 8/11/82 a 7/4/06. Os documentos de fs. 138/185 revelam que o autor ajuizou a ação nº 2006.63.02.007179-2, no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, pleiteando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 8/11/82 a 30/6/00 e de 1º/7/00 a 7/4/06. fs. 157/158, encontra-se acostado o laudo técnico, elaborado pelo perito nomeado pelo Juízo, que concluiu pela ausência do caráter especial das atividades. Consultando o sistema de acompanhamento processual do JEF, verifiquei que referido pedido foi julgado improcedente, bem como que o *decisum* transitou em julgado em 9/6/11.

IV- O demandante ajuizou a presente ação em 29/3/05, requerendo a concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo formulado em 14/7/09, sendo que, 9/1/10, houve concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. É certo que o art. 124 da Lei n.º 8.213/91 veda o recebimento conjunto de aposentadorias. No entanto, deve ser assegurada à parte autora a opção pela aposentadoria mais benéfica.

V- Dessa forma, considerando a **eventual** concessão de aposentadoria especial e a possibilidade de o requerente optar pelo benefício mais vantajoso, remanesce o interesse processual, devendo ser anulada a sentença na parte que julgou extinto o processo por falta de interesse de agir.

VI- No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VIII- No tocante à aposentadoria especial, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IX- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

X- Erro material da R. sentença retificado *ex officio*. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar o erro material constante da R. sentença e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006008-74.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.006008-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: MARIA WILMA DE TOLEDO SILVA e outro(a)
	: LARISSA APARECIDA TOLEDO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO e outro(a)
REPRESENTANTE	: MARIA WILMA DE TOLEDO SILVA

ADVOGADO	:	SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO
SUCEDIDO(A)	:	JOAO EGIDIO DA SILVA NETO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00060087420094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS ATRASADAS. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.
- II- João Egídio da Silva Neto formulou requerimento administrativo em 29/6/98 junto ao INSS para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido encerrado em 27/8/98, por não cumprimento de exigências. Reabertura do pedido de benefício, em 8/10/98. Autorização do processamento da Justificação Administrativa somente em 26/6/02, com homologação de período de atividade rural. Considerando o tempo insuficiente para a concessão do benefício, o processo foi reaberto e indeferido em 24/9/04. Em 21/10/04, o processo administrativo foi encaminhado à 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, tendo sido improvido o recurso em 6/1/05. Em novo recurso protocolado em 12/4/05, ao Conselho de Recursos da Previdência Social, o mesmo foi provido pela 5ª Câmara de Julgamento, tendo sido concedida a aposentadoria por tempo de contribuição em 19/1/07. O valor das diferenças estava pendente de liberação, ante a necessidade de auditoria, para verificação de sua regularidade.
- III- Não havendo justificativa legal para a demora da autarquia na implementação do benefício, bem como no pagamento das diferenças atrasadas, há que incidir a correção monetária desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- IV- Tendo em vista que o requerente decaiu de parte mínima do pedido, a verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.
- V- No que tange à prescrição quinquenal, destaca-se que, consoante entendimento pacífico da jurisprudência, a pendência de processo administrativo é causa de suspensão da prescrição, a qual só volta a fluir com o encerramento do respectivo processo. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. *In casu*, ajuizada a demanda em 8/5/09, não há prescrição a ser reconhecida.
- VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- VII- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003606-08.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.003606-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OSVALDO NATALINO BERTANHA
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00036060820094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.
- II- No presente caso está caracterizada a ocorrência de coisa julgada com relação ao reconhecimento da especialidade do período de 3/12/98 a 31/12/03. Os documentos de fls. 124/141 revelam que o autor ajuizou a ação nº 2005.63.10.007851-8, no Juizado Especial Federal de Americana, pleiteando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período rural do caráter especial das atividades exercidas no período de 1º/3/80 a 31/12/03. A referida ação foi julgada improcedente (fls. 138/140), sendo que o *decisum* transitou em julgado em 27/6/08 (fls. 141).
- III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- IV- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período de 1º/1/04 a 5/8/08.
- VI- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual a parte autora não faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.
- VII- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- VIII- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil/73, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria.
- IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- X- Processo parcialmente extinto *ex officio* sem resolução do mérito. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar parcialmente extinto o processo sem resolução do mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008556-45.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.008556-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DAVI RITZ
ADVOGADO	:	SP159517 SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085564520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP." (STJ, REsp 1.557.782-SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/12/15).

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

X- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022708-49.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.022708-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOANA CASSEMARK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
INTERESSADO	:	JOANA CASSEMARK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
No. ORIG.	:	95.00.00097-1 1 Vt RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES DO TÍTULO JUDICIAL. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL EM VIGOR À ÉPOCA DA LIQUIDAÇÃO. *TEMPUS REGIT ACTUM*. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. No caso vertente, não há se falar em violação às disposições do título judicial, eis que o acórdão embargado foi claro ao pontuar que os cálculos acolhidos pelo Juízo *a quo* estão em conformidade com o Manual de Cálculos que vigia à época da liquidação, qual seja, o aprovado em 17/02/1997, pelo Conselho da Justiça Federal, que deu origem ao Provimento nº 24, de 29 de abril de 1997, o qual, posteriormente, foi substituído pelo Provimento nº 26/01.

3. A aplicação desses critérios ao caso encontra guarida no princípio do *tempus regit actum* e nas disposições do título judicial.

4. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

5. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observe que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

6. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001287-63.2010.4.03.6002/MS

	2010.60.02.001287-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	WILSON BERNAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP247805 MELINE PALUDETTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ª SSJ > MS
No. ORIG.	:	00012876320104036002 2 Vt DOURADOS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

- III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.
 IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.
 V- Correlação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
 VI- Ainda que o pedido condenatório tivesse sido julgado procedente, o valor da condenação não excederia a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
 VII- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000236-14.2010.4.03.6003/MS

	2010.60.03.000236-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	OSMAR CORREA GALHARDI
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GO024568 ROBERTO INACIO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002361420104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
 III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
 IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
 VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Correlação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
 VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
 IX- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.
 X- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004035-50.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.004035-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.427/432vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LIANA MARIA MATOS FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDSON RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00040355020104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

- I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso não caráter infrigente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.
 II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.
 III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-27.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.000007-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	OLINDADA SILVA MUNIZ
ADVOGADO	:	SP169967 FABRICIO TRIVELATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	0000072720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal. Possibilidade de reconhecimento da atividade, no presente caso, diante da apresentação de cópia do *Livro de Registro de Empregados* fornecida pela empresa, de *folhas de pagamento* do empregador, e da prova testemunhal produzida.
- II- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.
- III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultada ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- VIII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007541-19.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.007541-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO PEDROSO
ADVOGADO	:	ALEXANDRE TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00075411920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado, exceto para fins de carência.
- IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- V- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VIII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- IX- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- X- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- XI- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- XII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, alegada em contestação, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *prescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, o que ocorreu no presente caso, tendo em vista a propositura da ação somente em 2/8/10.
- XIII- O valor de 1.000 (um mil) salários mínimos não seria alcançado ainda que o pedido condenatório tivesse sido julgado procedente, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- XIV- Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-02.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.000254-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	PAULO BORGES
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002540220104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não deve ser conhecida de parte a apelação da autora, no tocante ao pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural exercido após julho de 1975, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

V- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural de parte do período pleiteado, o qual não poderá ser utilizado para fins de carência.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VIII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003042-80.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.003042-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NERO JOSE MARTINS
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NERO JOSE MARTINS
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030428020104036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. IMPROCEDÊNCIA POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido no curso do processo o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo.

II- "*Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.*" (C. STJ, REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16).

III- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoinhada de institucional"* (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

IV- Agravo retido provido. Apelações da parte autora e do INSS prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo retido, ficando prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013176-53.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.013176-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GILBERTO ALMEIDA CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP247354 IEDA APARECIDA DE SOUSA LEITE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00131765320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DER. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JURIS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial.

- A aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem apresentação de laudo técnico ou PPP. Suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

- Prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial.

- Desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Súmula 68 da TNU.

- A ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

- No período de 03.06.1982 a 02.02.1990 (Secretaria da Saúde de São Paulo), o autor desempenhou as funções de técnico de laboratório, segundo consta da certidão à fl. 26, ficando exposto de forma habitual e permanente a

agentes biológicos, uma vez que tal atividade está enquadrada como especial segundo o item 1.3.2 do Decreto n.º 53.831 de 25/03/1964 e 1.3.4 do Decreto n.º 83.080 de 24/01/1979.

- Relativamente ao período de 06.03.1997 a 11.11.2009, o autor exerceu a atividade de técnico de laboratório no Laboratório de Análises Clínicas Laurye, constando no do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP às fls. 34/35, que esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos, estando enquadrada tal atividade como especial conforme o item 1.3.2 do Decreto n.º 53.831 de 25/03/1964, 1.3.4 do Decreto n.º 83.080 de 24/01/1979, e 3.0.1 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/1999.

- Já no que se refere ao período de 01.03.1995 a 31.08.2003, em que o autor desempenhou a atividade de técnico de análises clínicas no laboratório Promed Pró-Métodos Diagnósticos Ltda., segundo consta do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP às fls. 36/37, também esteve exposto em que esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos, enquadrando-se tal atividade como especial nos termos do item 1.3.2 do Decreto n.º 53.831 de 25/03/1964, 1.3.4 do Decreto n.º 83.080 de 24/01/1979, e 3.0.1 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/1999.

- O período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (11.11.2009), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

- Não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- A fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

- Reexame oficial não conhecido. Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER da remessa oficial e NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002621-38.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.002621-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IVALDO EMILIO DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
No. ORIG.	:	08.00.00188-22 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o período entre 18/12/1980 a 19/06/1989 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que a baixa luminosidade não pode ser considerada agente nocivo para fins de concessão de benefício previdenciário.
- 3 - Ademais, em relação ao período entre 04/10/1973 a 30/05/1974, o autor juntou tão somente formulário (fls. 60), atestando que estava sujeito à ruído entre 75 a 85 dB, sendo que tal documento é insuficiente para a comprovação da especialidade em relação ao agente nocivo ruído, sendo que o documento de fls. 21/23 não complementa o aludido formulário, como aduz o embargante.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003216-37.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.003216-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	JOAQUIM CAETANO
ADVOGADO	:	SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
INTERESSADO	:	JOAQUIM CAETANO
ADVOGADO	:	SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
No. ORIG.	:	09.00.00186-51 Vr PIRAPOZINHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947. Portanto, não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição no V. Acórdão em relação a este item.
- 3 - Já em relação à prescrição quinquenal, temos que o benefício foi concedido com data de início em 23/07/2002 e que a ação foi ajuizada em 29/09/2009 (fls. 02). Portanto, estão prescritas as parcelas anteriores à 29/09/2004.
- 4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, para declarar a prescrição das parcelas anteriores à 29/09/2004, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

	2011.03.99.009765-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIS ROBERTO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00007-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III - No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período de 29/4/95 a 15/3/07, laborado na empresa "Paduelli Olivieri e Cia Ltda".

IV - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

V- Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença anulada. No mérito, apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para anular a r. sentença, ficando prejudicadas, no mérito, as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2011.03.99.015903-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDMAALVES ANTONIO
ADVOGADO	:	SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
No. ORIG.	:	10.00.00086-3 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que anparado por prova testemunhal idônea.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural do período pleiteado, exceto para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*. VI- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

VIII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício na forma proporcional.

IX- Sentença condicional parcialmente anulada *ex officio*. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade parcial do *decisum*, e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2011.03.99.024736-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO FERRARI
ADVOGADO	:	SP186742 JOÃO SARDI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00018-6 1 Vr GALIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, em observância aos limites do pedido do autor.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito

pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, vu., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP.".

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043471-37.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.043471-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA
ADVOGADO	:	SP124715 CASSIO BENEDICTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	08.00.00016-7 3 Vt BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046296-51.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.046296-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PAULO TOLEDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ISABEL SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO TOLEDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARIA ISABEL SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00037-3 3 Vt ITAPETINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. DOCUMENTOS JUNTADOS EM FASE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Inaceitável conhecer de parte do recurso que se apresenta desprovido de conexão lógica com a decisão impugnada, apresentando razões dissociadas do caso concreto.

II- Não caracterizada a má-fé e tendo sido observado o contraditório, os documentos juntados em grau recursal devem ser considerados como elementos de prova do direito vindicado.

III- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

IV- No caso concreto, o acervo probatório autoriza reconhecimento de parte do período rural pleiteado.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

VIII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IX- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil/73, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria.

VIII- Apelação do INSS parcialmente conhecida e improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação do INSS, negando-lhe provimento, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002064-81.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.002064-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GERALDO MIRANDA SILVA
ADVOGADO	:	SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020648120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INTERESSE DE AGIR. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, INC. I, DO CPC/15. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I- Inicialmente, como bem ressaltado pelo Juízo *a quo*, não há interesse de agir no tocante ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 10/6/85 a 2/1/86, 13/1/86 a 2/7/91 e 2/7/91 a 30/7/98, pois os mesmos já foram reconhecidos administrativamente pelo INSS, conforme documentos de fls. 133/138, os quais não foram impugnados pela autarquia na presente ação judicial, tornando-se incontroversos. A intervenção judicial não pode se fundar na mera possibilidade de futura e incerta revisão pela autarquia federal de seus atos administrativos, sendo necessária a verificação da efetiva pretensão resistida no caso concreto.

II- No entanto, no tocante aos demais pedidos, não merece prosperar o entendimento do Juízo *a quo* no sentido da falta de interesse de agir, considerando a eventual concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo e a possibilidade de o requerente optar pelo benefício mais vantajoso, remanesce o interesse processual do mesmo.

III- No que tange à aplicação do art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC/15 (art. 515, §3º, CPC/73), o presente feito retine as condições necessárias para o imediato julgamento nesta E. Corte.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- Emse tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VI- Emse tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

VIII- No que tange ao pedido de conversão de atividade comum em especial, não merece prosperar tal pretensão, tendo em vista que o requerimento da aposentadoria por tempo de contribuição deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

IX- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

X- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

XI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

XII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o *decisum* no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP." (STJ, REsp 1.557.782/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/12/15).

XIV- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XV- Importante deixar consignado que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

XVI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

XVII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011160-23.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.011160-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO ALVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro(a)
No. ORIG.	:	00111602320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. TUTELA ANTECIPADA.

I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Emse tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, considerando o cômputo de período posterior ao requerimento administrativo.

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

IX- Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade parcial do *decisum*, e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0002479-52.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.002479-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	: DIRCE IZABEL DE FARIA CATARINO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 144/154 ^v
APELANTE	: DIRCE IZABEL DE FARIA CATARINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP276348 RITA DE CASSIA LOURENÇO FRANCO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: DIRCE IZABEL DE FARIA CATARINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP276348 RITA DE CASSIA LOURENÇO FRANCO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00024795220114036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CUSTAS.

I- O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixado na data do requerimento administrativo de concessão benefício (30/10/03), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

II- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. A presente ação foi ajuizada em 22/9/11. Todavia, considerando que houve pedido de revisão na esfera administrativa em 6/4/11, estão prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o pleito de revisão na esfera administrativa, de forma que a demandante faz jus ao recebimento das parcelas a partir de 6/4/06.

III- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

IV- Agravo da parte autora parcialmente provido. Prescrição quinquenal reconhecida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo e, de ofício, reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008791-41.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.008791-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VALTER SOUSA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP189449 ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro(a)
REMETENTE	: JUízo FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSS > SP
No. ORIG.	: 00087914120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

III- Somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, bem como a necessidade de correção parcial dos salários-de-contribuição recebidos pelo requerente, computados a menor pelo INSS, faz jus à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme deferida na R. sentença.

IV- O termo inicial de revisão do benefício deveria ser fixado a partir da data da concessão administrativa da aposentadoria, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15. Analogicamente, a aplicação do mesmo entendimento em relação à revisão da aposentadoria para correção dos valores dos salários-de-contribuição. Contudo, à míngua de recurso da parte autora, requerendo sua alteração, fica mantida a DIB tal como fixada em sentença, na data do ajuizamento da ação, em 16/11/11.

V- Tendo em vista que o autor decaiu de parte mínima do pedido, a verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000733-68.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.000733-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: JOBERTO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOBERTO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007336820114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, vu., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- O valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS inprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-09.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007874-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALDIR MESSIAS DELLA TORRE
ADVOGADO	:	SP194562 MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078740920114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005709-50.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.005709-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FRANCISCO DE FREITAS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE FREITAS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00156-0 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE EM RECORRER. ERRO MATERIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADORES NA AGROPECUÁRIA. TRABALHADORES EM GALERIAS. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.
- II- Retifica-se o erro material constante do *decisum* para que passe a constar ""Usina Ipiranga de Açúcar e Alcool" (serviços gerais - de 5 de julho de 1978 a 6 de janeiro de 1980); (...) "Prefeitura Municipal de Mococa (operador de máquinas pesadas - 24 de setembro de 2004 a 10 de março de 2005)" em substituição a ""Usina Ipiranga de Açúcar e Alcool" (serviços gerais - de 5 de junho de 1978 a 6 de janeiro de 1980); (...) "Prefeitura Municipal de Mococa (operador de máquinas pesadas - 29 de abril de 2004 a 10 de março de 2005)" (fls. 172/174 e 176).
- III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.
- V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- VI- O termo inicial da conversão do benefício em aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.
- VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP.".
- VIII- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 10/3/05, ao passo que a ação foi ajuizada em 10/11/09.
- IX- Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018955-16.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.018955-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG100768 VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDEMIR CORREAMENDONCA
ADVOGADO	:	SP164516 ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFHAILE
No. ORIG.	:	10.00.00163-9 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. INTERESSE EM RECORRER. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. UMIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.
- II- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.
- III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- IV- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
- V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.
- VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP.".
- VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- IX- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045265-59.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.045265-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	JOAO ROBERTO FAVORETTO
ADVOGADO	:	SP256773 SILVIO CESAR BUENO
No. ORIG.	:	10.00.00048-2 1 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SENTENÇA *CITRA PETITA*. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, INC. III, DO CPC/15. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado, exceto para fins de carência.
- IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- V- Em se tratando do agente *noivo ruído*, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- VII- Considerando-se que a sentença não contém pronunciamento a respeito do pedido formulado na petição inicial, há violação ao princípio da congruência entre o pedido e a sentença.
- VIII- Tendo em vista que a causa se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se que seja apreciado o mérito, consoante previsão expressa do art. 1.013, § 3º, inc. III, CPC/15.
- IX- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- X- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

XI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

XII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XIII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 8/3/10, ao passo que a ação foi ajuizada em 14/4/10.

XIV- Sentença *citra petita*. Aplicação do art. 1.013, §3º, inc. III, do CPC/15. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ocorrência de julgamento *citra petita* e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004213-34.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.004213-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE VITOR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00042133420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, corrijo o erro material constante no voto de fls. 364 e ementa de fls. 365. Onde está escrito "ressalto que o período entre 21/08/1985 a 02/12/1978 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS" deve constar "ressalto que o período entre 21/08/1985 a 02/12/1998 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS".
- 3 - Em relação à especialidade do período entre 15/04/1982 a 25/06/1985, nada a deferir, uma vez que o PPP de fls. 23 não aponta qualquer agente nocivo, sendo que a testemunha ouvida em 1º grau atestou que o autor estava sujeito à piche.
- 4 - Ora, não é possível o reconhecimento meramente testemunhal da especialidade. A testemunha serve para corroborar a prova material apresentada e não como prova autônoma da especialidade, o que ocorreu no caso.
- 5 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração do autor, para corrigir o erro material apontado às fls. 364 e 365, para que, onde está escrito "ressalto que o período entre 21/08/1985 a 02/12/1978 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS" conste "ressalto que o período entre 21/08/1985 a 02/12/1998 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS", mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007763-37.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.007763-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	ADRIANA REGINA DO PRADO PEREIRA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 111/112º
APELANTE	:	ADRIANA REGINA DO PRADO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077633720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 56/62, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial, nem tampouco a alegação de cerceamento de defesa por não ter sido realizada a prova pericial por médico especialista nas doenças alegadas. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, vu., DJ 02/8/04).

II- Nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

IV- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013228-21.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.013228-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SINEDRIO SABINO DOS SANTOS

ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SINEDRIO SABINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00132282120124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO OU MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ART. 543-C DO CPC/73. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL.

I- De acordo com o entendimento fixado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP** - sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008 -, "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando causente e a prévia postulação administrativa." (REsp nº 1.369.165/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 26/02/14, DJe 07/03/14).

II- Ocorre que, tendo em vista as peculiaridades envolvidas no presente caso, o julgamento do Recurso Especial nº 1.369.165/SP não se aplica ao presente caso, consoante trecho que merece destaque:

"No que diz respeito ao termo inicial, tenho entendido que o pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora que, em regra, é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

No presente caso, não obstante a Sra. Perita tenha fixado a data de início da incapacidade em julho de 2010, observo que a autarquia juntou a fls. 177/178 os extratos de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - Consulta Valores", nos quais constam os recebimentos de remunerações pelo autor nos períodos de agosto/12 a janeiro/13, pagamentos estes efetuados pela empresa 'EVIK SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA.'. Assim, o benefício deve ser concedido somente a partir da data da elaboração do laudo pericial, em 17/1/13.

Quadra mencionar o relato do autor à Sra. Perita, a fls. 94: 'Profissão: vigilante. Não trabalha desde o segundo episódio de AVC (Acidente vascular cerebral) em 05/07/2010. Empresa está pagando seu salário, INSS liberou para o trabalho, porém devido as suas restrições e sequelas, empresa não conseguiu colocação para o Autor colocando-o como reserva técnica para não demitir, por ser empresa de segurança. Grau de instrução: 5º ano.' (fls. 239vº).

III- Acórdão recorrido mantido. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o acórdão recorrido, negando provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000156-61.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.000156-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPARGAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO DONIZETE FABIANO
ADVOGADO	:	SP264577 MILIANE RODRIGUES DA SILVA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001566120124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. MOTORISTA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Não conhecido o agravo retido da parte autora, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento dos períodos pleiteados.

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entende-se não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VIII- Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001393-30.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.001393-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 57/58
APELANTE	:	LUCIANA TERESINHA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP278482 FABIANE DORO GIMENES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013933020124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I- *In casu*, a parte autora comprovou a qualidade de segurado nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

II- Dessa forma, preenchidos, no presente caso, os requisitos necessários ao deferimento do pedido de concessão do salário maternidade, o mesmo há de ser concedido.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007476-56.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.007476-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS PASSUELLO
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00074765620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

III- A aposentadoria do requerente deve ser revista para que sejam computados os períodos reconhecidos nos termos da R. sentença.

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação improvida. Remessa Oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000176-40.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.000176-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	EMILIO CESAR DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro(a)
INTERESSADO	:	EMILIO CESAR DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00001764020124036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

- O acórdão recorrido foi claro ao especificar os motivos para não conhecimento do reexame necessário, e ao explicitar o entendimento de que as normas do Novo Código de Processo Civil sobre este instituto devem ser aplicadas imediatamente aos processos em curso. Inexistência de qualquer obscuridade a ser sanada neste ponto.

- A aposentadoria especial é espécie do gênero aposentadoria por tempo de contribuição, com exigência de menor tempo de trabalho submetido a condições especiais. Cabe ao INSS verificar o melhor benefício a que o segurado faz jus. Nesse sentido, o Enunciado n. 5 do Conselho de Recursos da Previdência Social. No mesmo sentido, o julgamento proferido por esta E. Turma no processo n. 2007.61.02.011027-0.

- Correlação à correção monetária, inexistente no acórdão embargado a omissão apontada pelo embargante em seu recurso. Isso porque a r. sentença foi clara ao fixar os critérios de juros de mora e correção monetária, e estes não foram objeto de recurso de apelação por nenhuma das partes. Matéria não alcançada pelo efeito devolutivo da apelação.

- A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).

- Embargos de declaração providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00048 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000004-86.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.000004-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	RICARDO DE MORAES PENHA incapaz e outro(a)
	:	VALERIA DE MORAES
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 177/178
APELANTE	:	RICARDO DE MORAES PENHA incapaz e outro(a)

ADVOGADO	:	SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	VALERIA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES
APELANTE	:	VALERIA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	0000048620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DO ÍNDICE IRSM DE FEVEREIRO/94. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE TRABALHO DO DE CUJUS NA ESFERA TRABALHISTA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO.

I- Conforme consta da R. decisão agravada, no que se refere ao recálculo da renda mensal inicial pelo IRSM de fevereiro/94, conforme revela a pesquisa no sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 59/62), o benefício da parte autora já foi recalculado com a adoção do referido índice, motivo pelo qual o debate acerca da aplicação do IRSM de fevereiro/94 perde sua utilidade prática, caracterizando-se a ausência de interesse de agir.

II- A parte autora, beneficiária de pensão por morte, cuja data de início deu-se em 15/8/94 (fls. 23), ajuizou a presente demanda em 9/1/12, visando ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão de parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo. Conforme revelam os documentos acostados aos autos a fls. 65/82, a parte autora ajuizou a Reclamação Trabalhista nº 590/1995, que tramitou na 5ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo/SP. Designada audiência de tentativa de conciliação, após os depoimentos pessoais da reclamante e da reclamada e a oitiva das testemunhas, o MM. Juiz do Trabalho homologou o acordo entre as partes nos seguintes termos: "A reclamada reconhece o vínculo empregatício havido entre as partes no período compreendido entre 15.08.93 a 15.08.94, reconhecendo como último salário do "de cujus" o valor de R\$ 200,00 e ainda pagará à reclamante o valor de R\$ 1.000,00, sendo em duas parcelas no valor de R\$ 500,00 no dia 14.07.95 e 28.07.95 às 14,00 hs, na Secretaria da Junta. A reclamante ao receber o avençado dará quitação geral quanto do objeto do processo e contrato de trabalho extinto para nada mais pleitear. Multa de 100% em caso de inadimplemento. A Junta homologa o acordo para que surta seus jurídicos e legais efeitos. Na data do 1º pagto. a recda. fará a anotação devida na CTPS do 'de cujus'. Custas pelas reclamantes, calculadas sobre o valor do acordo, no importe de R\$ 20,00, das quais ficam isentas na forma da lei. A reclamada declara que 100% do acordo refere-se a verbas de natureza indenizatória. Cumprido o acordo, arquivem-se os autos" (fls. 82).

III- In casu, a decisão que reconheceu o vínculo de trabalho do falecido não se deu com base em elementos indicativos do exercício da atividade laborativa, uma vez que a decisão proferida na esfera trabalhista demonstra que foi homologado o acordo entre as partes, não sendo admitido como prova material para comprovação de tempo de serviço para fins previdenciários, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa por ofensa ao princípio da legalidade. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

IV- Não obstante a conciliação entre as partes, determinando-se o pagamento pela reclamada de verbas indenizatórias, bem como a anotação de vínculo empregatício na CTPS do de cujus, no caso específico destes autos, não ficou demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao período reconhecido na sentença trabalhista, bem como seus respectivos valores, motivo pelo qual não merece guarida o pedido formulado no presente feito.

V- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000329-61.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.000329-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA CHRISTINO MOLOM
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA CHRISTINO MOLOM
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00003296120124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - DECLARAÇÃO DO DIREITO DE OPÇÃO PELO MELHOR BENEFÍCIO E CASSAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão de fls. 152/160-V concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à embargante, concedendo inclusive a tutela antecipada para a implementação do benefício.

3 - A embargante está usufruindo de um benefício previdenciário concedido em sede administrativa (NB nº 42/991.033.548-99).

4 - Portanto, resta claro que a autora deve optar pelo benefício mais vantajoso, devendo ser revogada a tutela antecipada concedida.

5 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração da autora, para declarar que a autora poderá optar entre o benefício concedido no presente feito e o benefício NB nº 42/991.033.548-99, bem como para revogar a tutela antecipada concedida no presente feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001573-92.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.001573-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOVELINO DE PAULA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP259605 RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00015739220124036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
- IV- No caso concreto, o acervo probatório não permite o reconhecimento da atividade rural. Não obstante, deve ser mantido o reconhecimento do labor rural no período de 1º/1/72 a 31/12/75, nos termos da R. sentença, sob pena de violação ao princípio da proibição da reformatio in pejus.
- V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VI- O valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- VII- Apelação da parte autora improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002316-54.2012.4.03.6140/SP

	2012.61.40.002316-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FRANCISCO TAVARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO TAVARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00023165420124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

- PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.
- I- Considerando os períodos de reconhecimento da especialidade da atividade pleiteados na inicial (1º/1/77 a 4/6/77 e 1º/10/00 a 18/11/03), como período requerido na apelação (16/5/72 a 4/6/77, 3/5/78 a 16/4/85 e 1º/10/00 a 26/1/05), verifico a ocorrência de ampliação do pedido em sede recursal. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não conheço de parte da apelação da autora, no tocante ao reconhecimento da especialidade nos períodos de 16/5/72 a 31/12/76, 3/5/78 a 16/4/85 e 19/11/03 a 26/1/05, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.
- II- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.
- III- O tempo de serviço militar, voluntário ou obrigatório, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, deverá ser reconhecido, conforme dispõe o art. 55, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
- IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- V- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- VI- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
- VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.
- VIII- A aposentadoria do requerente deve ser revista para inclusão em seu cálculo dos períodos reconhecidos nos presentes autos.
- IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- XI- Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000936-61.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.000936-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WILSON VANDERLEI DELAZARI
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO
No. ORIG.	:	00009366120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao esclarecer que em relação à prescrição quinquenal, razão assiste à Autarquia, uma vez que a presente ação foi interposta em 13/02/2012, restando prescritas as parcelas do benefício anteriores à 13/02/2007.
- Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do autor, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005212-38.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.005212-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00052123820124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro explicitar que o cálculo do benefício deve ser regido pela lei vigente na época do preenchimento dos requisitos legais e de acordo com a Tabela constante às fls. 118/119, o pedágio necessário para que o autor pudesse gozar de sua aposentadoria é de 01 ano, 03 meses e 19 dias, sendo que tal período não gera acréscimo no coeficiente do cálculo da renda mensal inicial do autor, sendo que autor cumpriu tal pedágio em 2005 (ressaltando que a DER é de 02/10/2006).
- 3 - Consequentemente, deve a ele ser aplicada a regra do fator previdenciário.
- 4 - Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado.
- 5 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00054 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008928-37.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.008928-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 227/232
APELANTE	:	LUIZ MARTINIANO PEREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP280955 LUIZA SEIXAS MENDONÇA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00016-8 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PROCESSUAL RECURSO APÓCRIFO. NÃO CONHECIMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS.

- I- Não há como possa ser conhecido recurso apócrifo.
- II- A habilitação de herdeiros deverá ser processada perante o Juízo *a quo*, conforme precedente da Terceira Seção desta Corte (AR 0050256-83.2004.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 14/8/14, v.u., e-DJF3 26/8/14). Tendo em vista que a decisão foi proferida em data anterior ao advento do novo CPC/15, mantido o *decisum* tal como proferido.
- III- Com fundamento nos princípios da instrumentalidade do processo, da primazia do mérito e no princípio "*pas de nullité sans grief*", entendendo não ser hipótese de anulação dos atos praticados, à míngua de prejuízo para a parte autora, tendo em vista a concessão do benefício no período pleiteado.
- IV- Por derradeiro, não prospera a alegação no sentido de que o falecimento do titular de benefício assistencial acarreta a extinção do feito, tendo em vista a existência de parcelas vencidas até a data do óbito da parte autora a serem executadas pelos herdeiros.
- V- Recurso de fls. 234/237 não conhecido. Agravo de fls. 238/241 improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de fls. 234/237 e negar provimento ao recurso de fls. 238/241, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017505-04.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.017505-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DIORACI ROSSI
ADVOGADO	:	SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG.	:	11.00.00086-6 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI N. 9.876/99 AO ARTIGO 29 DA LEI N. 8.213/91.

1. A questão da constitucionalidade do fator previdenciário foi decidida pela Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, que sinalizou pela sua legalidade, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos. Entendimento que deve prevalecer até o julgamento em definitivo.

2. Correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte.
3. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para assegurar a incidência do fator previdenciário por ocasião do cálculo da RMI, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000138-12.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.000138-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ADALBERTO DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP033164 DEISI RUBINO BAETA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ª SJJ > SP
No. ORIG.	: 00001381220134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do *tempus regit actum*, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947, sendo este o entendimento consolidado por esta Turma.
3 - O benefício reestabelecido em 1º grau e mantido pelo V. Acórdão tem como data de início de benefício em 22/03/2001, sendo que o autor ingressou em Juízo em 09/01/2013 (fls. 02).
4 - Todavia, houve processo administrativo (fls. 124/486), que suspendeu o prazo prescricional, não havendo que se falar em prescrição quinquenal no presente feito.
5 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nega provimento aos embargos de declaração do INSS, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001567-66.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.001567-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: EDSON FERREIRA BISPO
ADVOGADO	: SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: EDSON FERREIRA BISPO
ADVOGADO	: SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00015676620134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
II - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
III - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
IV - Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002935-13.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.002935-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: MARIA SEVERINA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP198419 ELIS ANGELA LINO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA SEVERINA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP198419 ELIS ANGELA LINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029351320134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DOS CORRETOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I - O art. 29, inc. I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, dispõe que o salário de benefício consiste, para os beneficiários que tratam as alíneas "b" e "c", do inciso I, do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário. Outrossim, verifica-se que o art. 3º, da Lei nº 9.876/99, tratou dos segurados que já eram filiados à Previdência Social à época da publicação da referida lei.

II - Consoante a Carta de Concessão/Memória de Cálculo de fls. 10, verifica-se que a autarquia utilizou salários de contribuição diversos para o cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, conforme comprovam os demonstrativos de pagamento de salário emitidos pela empregadora da demandante, acostados a fls. 15/28, 167/208 e 332.

III - Cumpre notar que o regular registro do contrato de trabalho e o recolhimento de contribuições previdenciárias são obrigações que competem ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento das normas. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia. Dessa forma, faz jus a parte autora à revisão da renda mensal inicial do benefício, como pagamento dos valores atrasados.

IV - Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp. n. 1.489.348 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14).

V - No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. *In casu*, o benefício da parte autora foi efetivamente concedido em 9/5/05 (fls. 10), não constando dos autos pedido de revisão na esfera administrativa, motivo pelo qual a prescrição quinquenal deve ser considerada a partir da data da propositura da ação. Não procede a alegação de que a prescrição deve ser verificada a partir da data de liberação do PAB, uma vez que o pedido de revisão objeto dos presentes autos possui objeto diverso.

VI - Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

VII - Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-38.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.001969-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GUILHERME DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CELINA MARIA PEREIRA DE ALMEIDA
	:	CELSO EDUARDO PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019693820134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DO ADICIONAL DE 25% NA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Ao ser concedido o adicional de 25% ao agravado em sua aposentadoria por tempo de contribuição, foi obedecida a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça a respeito do referido adicional, o qual não diferencia os benefícios aos quais pode ser concedido o adicional, desde que comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro.

2 - Portanto, a manutenção na íntegra da r. decisão monocrática agravada é medida que se impõe.

3 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003327-75.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.003327-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE NIVALDO GUERREIRO
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE NIVALDO GUERREIRO
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00033277520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - DATA DE INÍCIO DE BENEFÍCIO E BASE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO DETERMINADAS - DECLARAÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AGRAVO INTERNO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO - AGRAVO INTERNO DO INSS PROVIDO

1 - Como reconhecimento do período rural entre 06/07/1967 a 31/12/1972, a data de início do benefício do autor deve ser a data do 1º requerimento administrativo, em 15/10/1999, pois nessa data já completou os requisitos necessários à concessão do benefício.

2 - Ademais, deve ser utilizado como base de cálculo do benefício os últimos 36 salários de benefício do autor, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, uma vez que a alteração do modo de cálculo do benefício ocorreu em 29/11/1999, data essa posterior à data de início de benefício do autor (15/10/1999).

3 - Por fim, verifico que o autor ingressou com a ação revisional em 18/03/2013 (fls. 02). Portanto, todas as diferenças anteriores à 18/03/2008 estão prescritas. Conseqüentemente, o autor não faz jus às parcelas vencidas entre 15/10/1999 a 12/09/2005 e das diferenças entre 13/09/2005 até 18/03/2008, em face da prescrição quinquenal.

4 - Agravo interno do INSS provido. Agravo interno do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interno do autor e dar provimento ao agravo interno do INSS, para declarar que a data de início do benefício do autor é 15/10/1999, devendo ser utilizado como base de cálculo do benefício os últimos 36 salários de benefício do autor, bem como declarando a prescrição das diferenças vencidas anteriores à 18/03/2008, mantendo-se, no mais, a r. decisão monocrática agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004266-32.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004266-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	LUIZ CARLOS SALOMAO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
INTERESSADO	:	LUIZ CARLOS SALOMAO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SJJ> SP
No. ORIG.	:	00042663220134036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS**

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro que tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa. Levando-se em consideração estas premissas, houve a manutenção dos honorários advocatícios fixados em 1º grau.
- 3 - Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado, razão pela qual deve ser mantido na íntegra.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do autor, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012538-15.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012538-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	CLAUDIO ORIANI
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
INTERESSADO	:	CLAUDIO ORIANI
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP > 1º SJJ> SP
No. ORIG.	:	00125381520134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANADA OMISSÃO: PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS**

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, razão assiste ao autor, uma vez que o PPP de fls. 63/64 atesta que o autor esteve sujeito à ruído de 91 dB no período entre 03/12/1998 a 29/02/2008, com o consequente reconhecimento da especialidade de todo o período.
- 3 - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração do autor, sanando a omissão apontada, reconhecendo a especialidade do período entre 03/12/1998 a 29/02/2008, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003532-45.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.003532-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSALINDA PRESTES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP254393 REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA
No. ORIG.	:	12.00.00094-62 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8).

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Observa-se que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude. *In casu*, a anotação referente ao período de 2/4/85 a 30/4/90, de fato, não expressa veracidade, tendo em vista que foi realizada em momento extemporâneo, inexistindo nos autos quaisquer justificativas para tanto. Com efeito, tal vínculo, anotado a fls. 14 da CTPS, é subsequente às anotações relativas ao labor na Santa Casa de Misericórdia de Piedade (fls. 12 e 13 da CTPS), não obstante seja cronologicamente anterior a estas, o que causa estranheza.

VI- Com relação à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, arbitro os honorários advocatícios em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

VI Sentença que se restringe, de ofício, aos limites do pedido. Apelação do INSS parcialmente provida. Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação do INSS e revogar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004985-75.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004985-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	APARECIDA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
No. ORIG.	:	12.00.00110-61 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

- *In casu*, o v. acórdão consignou pelo prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo perito contábil, dada a sua conformidade com o título executivo judicial, tendo considerado pela adequação dos parâmetros por ele adotados no tocante ao cálculo da renda mensal inicial, bem como quanto aos critérios de juros de mora e correção monetária.

- Por sua vez, os cálculos do perito judicial adotaram, para fins de correção monetária do débito e juros de mora, os critérios previstos na Resolução nº 134/2010 do C.JF, em vigor à época da confecção dos cálculos, tendo reconhecimento, portanto, a aplicabilidade da Lei 11.960/2009.

- Nos presentes embargos, o INSS limita sua insurgência aos critérios de correção monetária e juros de mora reconhecidos no acórdão embargado, pugnano pela aplicabilidade da Lei 11.960/2009.

- Caracteriza-se, portanto, a ausência de seu interesse recursal, haja vista que os consectários da condenação adotados no cálculo do perito judicial estão em conformidade com a pretensão autárquica.

- Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005303-58.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.005303-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	:	Ministério Público Federal
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 99/102
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALDENY GOMES DOS SANTOS JUNIOR incapaz
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REPRESENTANTE	:	ROSILENE GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG.	:	11.00.00240-93 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE GENITOR. MENOR INCAPAZ. TERMO INICIAL.

I- A pensão por morte de trabalhador rural pode ser concedida independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Art. 39 da Lei nº 8.213/91.

II- Tratando-se o demandante de beneficiário absolutamente incapaz, não correrão os prazos prescricionais em relação ao termo inicial de concessão do benefício.

III- Agravo do Ministério Público Federal provido. Recurso do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo do Ministério Público Federal e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006178-28.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.006178-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO TADEU DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP279519 CELIA BIONDO POLOTTO
No. ORIG.	:	12.00.00145-02 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de parcial procedência, a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período laborado na Prefeitura da Estância Turística de Ibiúna, de 2/8/82 a 22/10/12. Com efeito, o PPP juntado aos autos indica, de modo genérico, o risco a choque elétrico, não especificando a voltagem a qual o demandante ficou exposto.

III - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

IV - Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a R. sentença, ficando prejudicada, no mérito, a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012166-30.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.012166-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	TEREZA ROSA OLIVEIRA MARQUES
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 194/195º
APELANTE	:	TEREZA ROSA OLIVEIRA MARQUES
ADVOGADO	:	SP249201 JOAO VINICIUS MAFUZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00058847320108260191 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE.

I - A parte autora não se encontra incapacitada permanentemente para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), devendo ser mantido o auxílio-doença.

II - A questão do termo inicial já foi decidida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**, de relatoria do E. Ministro Benedito Gonçalves, ficando pacificado o seguinte entendimento: "Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa." No presente caso, observa-se que as doenças diagnosticadas no laudo pericial são as mesmas verificadas na perícia administrativa que ocasionou a concessão do auxílio doença (M54 e M65), conforme consulta realizada na Plenus. Dessa forma, o benefício deve ser concedido a partir da cessação do benefício concedido administrativamente.

III - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017609-59.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.017609-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO ONOFRE ZANIBONI
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG.	:	12.00.00010-91 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal. II - O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III - O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV - No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado. Ressalva-se que o período de 10/5/80 a 10/9/82 deve ser computado como carência, pois está registrado em carteira profissional, conforme entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**. Por sua vez, o período de 11/9/82 a 30/10/85 não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018648-91.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.018648-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DONIZETE APARECIDO SALTOR
ADVOGADO	:	SP221199 FERNANDO BALDAN NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00015-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural nos períodos de 1º/1/68 a 30/11/80 (véspera da inscrição do autor como contribuinte individual, na ocupação de pedreiro - fls. 71) e 1º/1/92 a 31/10/93, tendo em vista que o autor efetuou recolhimentos como contribuinte individual, na ocupação empresário, em novembro/93 (fls. 25 e 76). Ressalva-se que o período de 1º/1/68 a 30/11/80 não poderá ser utilizado para fins de carência e que o período de 1º/1/92 a 31/10/93 só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

V- No que tange ao reconhecimento do trabalho exercido pelo autor, no período anterior aos 12 anos de idade, encontra-se em pleno vigor o acórdão proferido na Ação Civil Pública nº 5017267-34.2013.4.04.7100, pela E. 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual, com *abrangência nacional*, possibilitou o cômputo do "período de trabalho realizado antes dos 12 anos de idade".

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

X- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

XI- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022862-28.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.022862-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	HEITOR LUIZ DE MEDEIROS
ADVOGADO	:	MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRÍ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00050-9 1 Vr INOCENCIA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. AFASTAMENTO. HÁ NOVOS ELEMENTOS QUE INDICAM DIVERSIDADE DA CAUSA DE PEDIR. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUINTE FACULTATIVO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA.

- *In casu*, anteriormente foi ajuizada a ação nº 0000269-48.2005.8.12.0036 que objetivava a concessão de aposentadoria por idade rural perante a Vara única de Inocência/MS. A distribuição ocorreu em 13/06/2005. O processo foi extinto com resolução do mérito, em 19/07/2006, sob o fundamento de que o autor não comprovou sua condição de trabalhador rural sob regime de economia familiar para fins de comprovação de qualidade de segurado especial e a sentença de improcedência transitou em julgado em 24/04/2007.

- Em 08/08/2011, a parte autora ajuizou a presente demanda fundada na alegada incapacidade para o trabalho e para comprovar sua qualidade de segurado juntou cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativo (fls. 17/35), nos períodos de 01/2010 a 06/2011, conforme, também, se verifica pela juntada do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 81).

- A alteração das circunstâncias fáticas autoriza novo pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da coisa julgada são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.

- Assim, afigura-se prematuro o decreto de extinção do processo, sem resolução do mérito, fundamentado na coisa julgada, porquanto há indícios que atestam a diversidade da causa de pedir.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fls. 81), bem como em consulta ao terminal instalado no gabinete deste Relator, informa que o autor Heitor Luiz de Medeiros, lavrador, verteu contribuições ao regime previdenciário, como segurado especial, de 31/12/2000 a 22/06/2008 e de 23/06/2008 a 19/04/2018, e como contribuinte facultativo de 01/01/2010 a 30/06/2011, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 08/08/2011.

- Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

- A perícia judicial (fls. 109/111) afirma que o autor é portador de "*Diabetes Mellitus insulino dependente com I.R.C., HAS e Hipotiroidismo*", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e permanente para o trabalho desde agosto de 2011 (questo n.º 6, fl. 111).

- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia do requerimento administrativo, em 02/08/2011 - fl. 38.
- Com relação aos juros de mora e correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
- Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025101-05.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.025101-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IRENO PEREIRA XAVIER
ADVOGADO	:	SP164707 PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10000070820148260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I- *In casu*, não merece guarida a pretensão da parte autora, haja vista que a autarquia forneceu parcialmente a documentação requerida (fl. 21), e como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "(...) os demais documentos necessários para eventual revisão de benefício podem ser obtidos por extrato disponível nas agências da previdência social, conforme Instrução Normativa INSS/PRERS 45/2010, não tendo o autor comprovado a impossibilidade de acesso ao sistema", sendo possível concluir, portanto, que carece de interesse de agir ao requerente.

II- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001602-40.2014.4.03.6006/MS

	2014.60.06.001602-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS003909 RUDIMAR JOSE RECH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ181148 LEONARDO SICILLANO PAVONE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016024020144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- *In casu*, o extrato do CNIS (fl. 49) informa que Maria de Lourdes da Silva, auxiliar de serviços gerais, verteu contribuições ao regime previdenciário, como empregada, de 03/11/2003 a 19/04/2004 e como contribuinte individual, em 06/2013. Recebeu auxílio-doença de 11/07/2013 a 27/01/2014. O ajuizamento da ação ocorreu em 25/06/2014.

- Quanto à alegada incapacidade, o laudo médico pericial (fls. 34/36), atestou que a autora apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborativas, em razão de "*sintomas de dor lombar com irradiação para o membro inferior esquerdo, lombociatalgia esquerda, dor para caminhar, agachar, carregar peso, etc...*", com base no exame clínico e em exames complementares já descritos".

- No entanto, o perito alegou, ainda, que a incapacidade pode ser verificada pelo menos desde 26/03/2013, conforme exame de tomografia de fl. 13 (questão nº 4, fl. 34 vº).

- Dessa forma, não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o ingresso da autora no regime previdenciário. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto a última contribuição da autora ocorreu em 2004, voltando a contribuir em junho de 2013.

- Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

- Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006005-55.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006005-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ANTONIO SOUZA
ADVOGADO	:	SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	0006005520144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DA DECISÃO ACERCA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE NA ÉPOCA DA EXECUÇÃO, OBSERVADO O ENTENDIMENTO FIRMADO NO RE 870.947 - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

- 1 - A r. decisão monocrática agravada foi clara em explicitar que em relação à correção monetária, o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.
- 2 - Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
- 3 - A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.
- 4 - Portanto, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 5 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001641-28.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.001641-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JOANA BARBOSA MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00016412820144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ACOLHIMENTO PARCIAL DO APELO AUTURAL. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual. O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.
2. No caso vertente, a sentença impugnada julgou procedentes os embargos à execução, acolhendo os cálculos elaborados pela autarquia, os quais aplicaram correção monetária e juros de mora, nos moldes da Lei 11.960/2009. Em face desse *decisum*, a autora manejou recurso de apelação, no qual impugnou os critérios adotados no cálculo homologado, tendo pugnado pela aplicação, quanto à correção monetária, dos critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor, e, no tocante aos juros de mora, pleiteou pela aplicação da taxa de 1% ao mês, conforme previsto no título executivo. O acórdão ora embargado, em sua fundamentação, consignou que correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aplicando-se, portanto, as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ante a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles decididos no RE nº 870.947.
3. Prospera a contradição apontada pela embargante, eis que, para fins de correção monetária do débito, deve ser aplicado o INPC, em substituição à TR. No mais, quanto aos juros de mora, não prospera a insurgência recursal, eis que, conforme consignado no acórdão embargado, a autora aplicou em seus cálculos, a todo o período pleiteado, juros de mora no valor de 1% ao mês, em desacordo com o preceituado no Manual de Cálculos da Justiça Federal, que estabelece que são devidos juros de 1% ao mês até junho/2009 e de 0,5% a partir de julho/2009.
4. Ante a fundamentação acima, há necessidade de refazimento dos cálculos de liquidação, observando-se, quanto à correção monetária e os juros de mora, os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF. Tendo em vista que os cálculos de liquidação serão refeitos, não tendo ocorrido o integral acolhimento dos cálculos elaborados pela parte autora, descabe, nesse momento processual, a fixação de honorários advocatícios em seu favor.
5. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração para, corrigindo a contradição apontada, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, a fim de determinar a elaboração de novos cálculos de liquidação, observando-se, quanto à correção monetária e os juros de mora, os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003922-48.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.003922-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	BENEDITO JOSE GUIZO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP253395 MIRELLE PAULA GODOY SANTOS BORTOLETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039224820144036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO PARCIAL DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Tratou a ação previdenciária da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/081.348.279-8 - DIB 21/03/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

- Conforme exposto na decisão monocrática, no tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão. Deste modo, inexistia a alegada omissão.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Embargos de declaração da parte autora conhecidos como agravo interno providos. Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno e negar-lhes provimento e negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-04.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.000921-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: ORLANDO CARVALHO
ADVOGADO	: SP233031 ROSEMI R PEREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	: 00009210420144036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I- Ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

II- A presente demanda refere-se à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento do caráter especial de período que não foi objeto do processo que tramitou no Juizado Especial Federal.

III- Não está caracterizada a ocorrência da coisa julgada material.

IV- Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000030-23.2014.4.03.6144/SP

	2014.61.44.000030-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: ELENICE AUGUSTA SANTANA
ADVOGADO	: SP284187 JOSE PAULO SOUZA DUTRA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: VIVIAN H HERRERIAS BRERO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ELENICE AUGUSTA SANTANA
ADVOGADO	: SP284187 JOSE PAULO SOUZA DUTRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: VIVIAN H HERRERIAS BRERO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00000302320144036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO E RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CORRETOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado. A parte autora faz jus à revisão do benefício previdenciário.

III- Com relação ao pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o art. 29, inc. I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, dispõe que o salário de benefício consiste, para os benefícios que tratam as alíneas "b" e "c", do inciso I, do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário. Outrossim, verifica-se que o art. 3º, da Lei nº 9.876/99, tratou dos segurados que já eram filiados à Previdência Social à época da publicação da referida lei.

IV- *In casu*, consoante a Carta de Concessão/Memória de Cálculo acostada aos autos a fls. 71, verifica-se que a autarquia utilizou salários de contribuição inferiores para o cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, conforme comprovamos documentos de fls. 34/40, 55/57 e 104/107. Dessa forma, faz jus a parte autora à revisão da renda mensal inicial do benefício, com o pagamento dos valores atrasados.

V- Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp. n. 1.489.348/RS).

VI- No que tange à prescrição quinquenal, destaco que, consoante entendimento pacífico da jurisprudência, a pendência de processo administrativo é causa de **suspensão** da prescrição, a qual só volta a fluir com o **encerramento do respectivo processo**. *In casu*, considerando que o benefício foi concedido em 9/4/02 (fls. 70), com início de vigência a partir de 27/3/02, a interposição de recurso administrativo em 20/7/06 (fls. 42), com decisão definitiva proferida em 8/12/11 (fls. 110) e o presente feito ajuizado em 15/7/13, verifico a ocorrência da prescrição quinquenal. Com efeito, da data de concessão do benefício até a interposição do recurso administrativo, transcorreram 4 anos, 3 meses e 12 dias, sendo que o recurso administrativo suspendeu a contagem da prescrição, a qual voltou a correr pelo saldo restante (8 meses e 18 dias), a partir da data da decisão definitiva proferida em 8/12/11. Logo, tendo a ação sido ajuizada em 15/7/13, verifico que o saldo restante foi ultrapassado, motivo pelo qual, fica mantida a prescrição quinquenal, reconhecida pela R. sentença.

VII- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000187-73.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.000187-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: JOSE COUTINHO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP254005 FERNANDA CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001877320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE REAJUSTES DE BENEFÍCIO. REVISÃO INDEVIDA. INEXISTÊNCIA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/11/2019 820/1271

DA IRREDUTIBILIDADE DO BENEFÍCIO

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.
- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatoria do Ministro Carlos Velloso.
- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010851-66.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010851-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIO ANTONIO AMANAJAS PESSOA
ADVOGADO	:	SP359887 IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00108516620144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- "In casu", o autor pretende o restabelecimento de seu benefício de aposentadoria por invalidez, recebido no período de 09/06/09 a 01/08/11 (fl. 68). Referido benefício foi suspenso, uma vez que constatado irregularidades nos vínculos empregatícios do autor nas empresas ACEPAM Acessórios para Máquinas S.A., no período de 01/06/06 a 22/08/07 (fl. 12); NPR Promoções e Merchandising S/C Ltda (01/06/05 a 04/2007) e Datawill Artes Gráficas Ltda. (03/01/00 a 31/03/02), o que acarretaria a inexistência da qualidade de segurado e do direito à percepção do benefício.
- No entanto, a autarquia não infirmou a informação constante em CTPS, que tempresunção de veracidade, do labor no período de 01/06/05 a 30/11/05, para a empresa NPR Promoções e Merchandising S/C Ltda. (fl. 51), corroborada pelo extrato da conta vinculada ao FGTS (fl. 47) que demonstra depósitos no período.
- Observe-se que tais anotações constituem prova do exercício de atividade urbana comum pelo autor, na condição de empregado, ainda que tais vínculos não constem do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.
- No mesmo sentido, a Súmula 225 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o valor probatório da CTPS não é absoluto, podendo ser elidido por provas contrárias.
- No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor não apresentam irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Dessa forma, considerando o vínculo empregatício de 01/06/05 a 30/11/05 (NPR Promoções e Merchandising S/C Ltda), verifico que o autor detinha a qualidade de segurado na data da concessão do benefício de auxílio-doença, recebido no período de 22/04/06 a 31/05/06.
- Outrossim, o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção da qualidade de segurado (vínculos intermitentes de 15/01/85 a 10/1997), prorrogando-se o período de graça por 24 meses (Lei 8.213/91, art. 15, I e II e Decreto 3.048/99, art. 13, II, e § 1º). Assim, manteve a sua qualidade de segurado até 15/07/2008, data para pagamento da contribuição previdenciária correspondente ao mês de junho/2008, nos termos do artigo 30, inciso II, da Lei 8.212/91. Logo, restou comprovada a qualidade de segurado em 12/06/08, quando passou a receber o auxílio-doença NB 31/530.576.738-1. Referido benefício se encerrou em 08/06/2009 (fl. 8), pois houve sua conversão em aposentadoria por invalidez, na data de 09/06/2009 (NB 32/535.974.981-0), que pretende ver restabelecida.
- Resta, portanto, demonstrar que o autor encontra-se efetivamente incapacitado para o trabalho, nos termos da Lei nº 8.213/91, artigos 42 e 59, para a concessão do benefício almejado. Sob este prisma, verifico que a perícia médica judicial realizada em 13/04/16, conforme laudo juntado às fls. 130/134, constatou que o autor é portador de neoplasia benigna denominada Schwannoma, diagnosticada no ano de 1991, com acometimento da região retroperitoneal, esclarecendo o perito, que "*considerando-se a gravidade da moléstia, que se encontra disseminada e com prognóstico reservado, sem recursos terapêuticos disponíveis para melhora anátomo-funcional, fica caracterizada uma incapacidade laborativa total e permanente.*" - fl. 134. Ao final, conclui o D. Perito do juízo que "*devido à evolução com períodos de melhora e de piora clínica ao longo do tempo, não há como se precisar o momento de início da incapacidade laborativa*" - fl. 134. Nesse particular, em que pese o Perito Judicial não ter atestado a data do início da incapacidade, entendo que a mesma está devidamente caracterizada na data da concessão do benefício de auxílio-doença (NB 31/530.576.738-1) em 12/06/2009 e na data da sua conversão em aposentadoria por invalidez, NB 32/535.974.981-0, em 09/06/09, tanto que a autarquia-ré lhe deferiu os benefícios. Observe, ainda, que após a cessação do benefício em 01/08/11, o autor não retornou ao mercado de trabalho, estando caracterizada, a meu ver, a sua incapacidade laborativa.
- Portanto, reputo presente a qualidade de segurado, uma vez que o autor deixou de contribuir ao Sistema por estar acometida da mesma moléstia que o incapacitou, segundo constatação pericial, devendo ser restabelecido a aposentadoria por invalidez desde a cessação indevida em 01/08/11.
- Com relação à correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA.09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).
- Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011622-44.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.011622-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ALMIRIA TEDESCHI
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00116224420144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. VALORES ATRASADOS. DIREITO RECONHECIDO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. PRESSUPOSTO PARA A AÇÃO DE COBRANÇA.**

- O interesse de agir para cobrar os valores atrasados só nasce com o trânsito em julgado da decisão que, em sede de mandado de segurança, reconhece o direito da requerente à percepção do benefício.
- A impetração do Mandado de Segurança interrompe a fluência do prazo prescricional, de modo que tão somente após o trânsito em julgado da decisão nele proferida é que voltará a fluir a prescrição da Ação Ordinária para cobrança das parcelas referentes ao quinquênio que antecedeu a propositura do writ.
- No caso dos autos, a r. sentença concessiva do *mandamus* (cópia às fls. 18/23) ainda não transitou em julgado (fls. 28/29), de modo que não é possível dar início à sua execução.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006905-50.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006905-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	GERALDO FERREIRA ROCHA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.151/156º
APELANTE	:	GERALDO FERREIRA ROCHA
ADVOGADO	:	SP326340 ROBERTA NASCIMENTO FIOREZI GRACIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00067-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010371-52.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.010371-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BRENDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA RAIMUNDA CAUSTO BISPO DE FARIA
ADVOGADO	:	SP209097 GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS
No. ORIG.	:	13.00.00003-72 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados.

III- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser *proporcionalmente reciprocamente* distribuídos, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambas as partes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VI- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026581-81.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.026581-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	LUZIA REINO FRANCISCHINI
ADVOGADO	:	SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA
No. ORIG.	:	14.00.00169-2 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, a autora Luzia Reino Francischini, trabalhadora rural, verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, dentre outros, de 13/06/2011 a 21/01/2012 e de 18/06/2012 a 16/01/2013 (fls. 15/29). Recebeu auxílio-doença de 25/04/2014 a 31/07/2014 (fl. 63). O ajuizamento da ação é de 16/07/2014.

- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurado, considerando que não se perde a qualidade de segurado quem está em gozo de benefício (artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- A perícia judicial (fls. 133/149) afirma que a autora apresenta "Protusão discal, Cid M51, Artrose, Cid M19", concluindo-se que "Está caracterizada situação de incapacidade omni-profissional definitiva para exercer atividade laborativa. Desde a data desta perícia".

- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

- Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 31/07/2014 (fl. 63).
- "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).
- Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029712-64.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.029712-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARLETE CUBA DE MIRANDA
ADVOGADO	:	SP304232 EDSON ALEIXO DE LIMA
No. ORIG.	:	14.00.00037-1 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, a autora Arlete Cuba de Miranda, auxiliar de cozinha, verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, em períodos descontínuos (fls. 17/22), sendo os últimos entre 02/05/2008 a 17/03/2009 e de 01/12/2011 a 28/02/2012.
- A perícia judicial (fls. 73/84), realizada em 21.11.2014, é expressa ao consignar que a autora é portadora de "Síndrome do Manguito Rotador e Espondilose", caracterizando a sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Concluiu, ainda, que é "difícil determinar a data precisa da incapacidade da autora. A mesma diz ser incapaz ao trabalho há 3 anos, já que sua doença é de caráter insidioso" (questo nº 9, fl. 83).
- Dessa forma, não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o reingresso da autora no regime previdenciário. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto que a última contribuição da autora ocorreu em 03/2009, voltando a contribuir em 12/2011.
- Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.
- Ainda que a data do início da incapacidade tenha sido outra, já que o perito não precisou tal data, mas baseou-se em informação da autora, Arlete Cuba de Miranda readquiriu a qualidade de segurado quando voltou a contribuir em 12/2011, não cumprindo a exigência prevista no parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, pois a partir da sua nova filiação ao regime geral da previdência social, verteu apenas 03 (três) contribuições aos cofres públicos na data do requerimento administrativo em 13/01/2014 (fl. 24).
- De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
- Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008842-43.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.008842-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	KATIA GONCALVES DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00088424320154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. NÃO ENQUADRAMENTO COMO APOSENTADORIA ESPECIAL.

- [Tab]A atividade de magistério (professor) outrora considerada aposentadoria especial em decorrência do caráter penoso. Regras alteradas pela Emenda Constitucional 18/81.
- [Tab]Atualmente a atividade de professor possui tempo diferenciado de aposentadoria - trinta anos para professor e vinte cinco para professora - a ser exercido integralmente nesta condição, sendo que a aposentadoria em decorrência do magistério distingue-se da aposentadoria especial. Precedente jurisprudencial.
- [Tab]Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008823-22.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.008823-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	FLAVIO DOUGLAS FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145163 NATALIE REGINA MARCURA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.210/219
APELANTE	:	FLAVIO DOUGLAS FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145163 NATALIE REGINA MARCURA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00088232220154036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, observa-se ter havido erro material no acórdão no que tange ao termo inicial do benefício (data do requerimento administrativo).

II- Conforme constou da fundamentação do voto a fls. 216v: "(...) O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (DER), efetuado em 3/4/07 (fls. 162), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, ocasião em que o autor, conforme exige a Portaria MPS nº 154/2008, juntou a certidão de tempo de serviço fornecida pelo Ministério da Defesa e comprovou o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. (...)". Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que o requerimento administrativo se deu em 3/4/17 (fls. 162).

III - Dessa forma, haja vista o evidente erro material, retificado o voto e o item IX da ementa para que conste: "O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (DER), efetuado em 3/4/17 (fls. 162), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, ocasião em que o autor, conforme exige a Portaria MPS nº 154/2008, juntou a certidão de tempo de serviço fornecida pelo Ministério da Defesa e comprovou o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício."

IV- Embargos declaratórios providos. Mantido, no mais, o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008617-77.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008617-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MOACYR MELARE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MOACYR MELARE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00086177720154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009120-98.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009120-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE MARIA COSTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE MARIA COSTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00091209820154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005042-65.2015.4.03.6131/SP

	2015.63.11.005042-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES CREMASCO DUARTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP190535B RODRIGO MOREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP104933 ARMANDO LUIZ DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050426520154036311 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. NÃO ENQUADRAMENTO COMO APOSENTADORIA ESPECIAL.

- [Tab]A atividade de magistério (professor) outrora considerada aposentadoria especial em decorrência do caráter penoso. Regras alteradas pela Emenda Constitucional 18/81.
- [Tab]Atualmente a atividade de professor possui tempo diferenciado de aposentadoria - trinta anos para professor e vinte cinco para professora - a ser exercido integralmente nesta condição, sendo que a aposentadoria em decorrência do magistério distingue-se da aposentadoria especial. Precedente jurisprudencial.
- [Tab]Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005034-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.005034-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	APARECIDO DONIZETE NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01036437520098260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

- I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".
- II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).
- III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.
- IV- Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023678-39.2016.4.03.9999/MS

	2016.03.99.023678-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SEBASTIAO ANTONIO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP239611A AALYNE ALVES DE QUEIROZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP318622 GIOVANA DE OLIVEIRA LIBERATTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO ANTONIO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP239611A AALYNE ALVES DE QUEIROZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP318622 GIOVANA DE OLIVEIRA LIBERATTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034597920108120024 1 Vr APARECIDO TABOADO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NOVA PERÍCIA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, os extratos do CNIS (fls. 69/71) informam que SEBASTIAO ANTONIO ANDRADE, servente de pedreiro e trabalhador rural, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, como empregado, de 03/04/2006 a 08/10/2007, de 12/05/2006 a 07/06/2006. Recebeu auxílios-doença de 10/04/2008 a 31/07/2009 e de 25/01/2010 a 25/04/2010. O ajuizamento da ação ocorreu em 10/11/2010. Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.
- A perícia judicial (fls. 112/120) é expressa ao consignar que o autor apresenta: "*osteoaartrose de coluna vertebral de grau discreto e hipertensão arterial sistêmica*". Informa o perito, ainda, que "*devido às doenças observadas constata-se que não é indicado ao periciado a realização da atividade laborativa anteriormente desempenhada (trabalhador rural ou servente de pedreiro) por demandarem alta carga de esforço físico*" (questão nº 3, fl. 117). O exame médico pericial concluiu que da análise das doenças observadas e da documentação acostada aos autos informa incapacidade parcial e permanente.
- Contudo, pelo histórico profissional do requerente, consta que a atividade anteriormente exercida é de trabalhador rural ou servente de pedreiro, ou seja, profissões que envolvem serviço exaustivo, no qual se exige esforço e uso de força.
- Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (59 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tomam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.

- Portanto, fixo o termo inicial do benefício no dia seguinte ao da cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 31/07/2009 - fl. 69, descontando-se os valores recebidos administrativamente.
- Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Por fim, tendo em vista a constatação da incapacidade diante do conjunto probatório e a concessão do benefício pleiteado, não há que se falar em realização de nova perícia.
- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024384-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024384-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GIVON PAULINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP277425 CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GIVON PAULINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP277425 CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	00029926220138260491 2 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A alegação de cerceamento de defesa não prospera. Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante para fins de verificação da incapacidade laborativa, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

- Ainda que assim não fosse, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

- Cumpre observar, inclusive, que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

- O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos. Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, há prova da **qualidade de segurado** do autor, pois Givon Paulino da Silva, serviços gerais, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, dentre outras, de 20/07/2009 em diante, sem baixa de saída na CTPS (fs. 32/35) quando do ajuizamento da ação em 04/06/2013. Recebeu auxílio-doença de 28/01/2013 a 31/05/2013.

- Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a **carência** do benefício postulado.

- Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

- A perícia judicial (fs. 105/121) afirma que o autor é portador de "*Transtornos internos dos joelhos. Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia*", tratando-se enfermidades que caracterizam **incapacidade** total e temporária para o trabalho, sendo fixada a data do início da incapacidade em 14/01/2013.

- Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

- Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados quanto aos juros de mora e correção monetária os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- Reexame necessário não conhecido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora e do INSS improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026589-24.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026589-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE ARNALDO GLORADOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP290471 JOSUE SANTO GOBY
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP244438 MARIANA TAVARES DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00320-2 1 Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, anteriormente à propositura da presente demanda, o autor ajuizou demanda em face do INSS de nº 0026243-17.2013.4.03.6301, distribuída em 20.05.2013, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O feito tramitou perante o Juízo Especial Federal, tendo sido julgado improcedente ante a constatação da capacidade laborativa, com sentença transitada em julgado em 07/10/2013. O pedido findou-se no indeferimento do requerimento administrativo ocorrido em 01/08/2012 (NB 552.576.539-6) e no parecer médico do Dr. José Antônio dos Santos Neto, CRM 60.642, de 08/01/2013.

- Ocorre que na presente demanda, ajuizada em 12/12/2013, o requerente pleiteia a concessão de benefício por incapacidade, juntando os mesmos documentos em que se findou a ação anterior, quais sejam, requerimento administrativo ocorrido em 01/08/2012 (NB 552.576.539-6) e parecer médico do Dr. José Antônio dos Santos Neto, CRM 60.642, de 08/01/2013.

- Ainda que se considere o alegado agravamento, posteriormente mencionado por ocasião da apelação (fs. 166/168), o ajuizamento da presente ação foi balizado dois meses apenas após o trânsito em julgado da ação demandada no JEF.

- Não é crível o agravamento das patologias neste curto espaço de tempo, permitindo a aplicação da exceção legal prevista pelo artigo 42, da Lei nº 8213/91.

- Assim, constatando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo art. 485, V, do novo CPC.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027683-07.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027683-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELIZABETH DE OLIVEIRA FUJII
ADVOGADO	:	SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10075212520168260161 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AÇÃO PROPOSTA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA 689 DO STF

1. Nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, a parte autora de demanda previdenciária pode propô-la na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. Segundo entendimento jurisprudencial, o constituinte pretendeu conferir ao segurado/beneficiário a faculdade de optar pelo ajuizamento da demanda onde menos transtorno lhe advenha, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, garantindo-lhe ampla acessibilidade ao Judiciário.
2. Na esteira desse entendimento, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 689, reconhecendo que o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º), perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.
3. *In casu*, considerando que a Comarca de Diadema, onde é domiciliada a parte autora, não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, há de se concluir que, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República, remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.
4. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036570-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036570-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PATRICK FELICORI BATISTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP274519 ADENILZA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	12.00.00310-23 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, os extratos do CNIS (fls. 105/107) informam que Francisco José Rodrigues, ajudante geral, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 24/09/2008 a 09/2010, como empregado, e recebeu auxílio-doença de 27/01/2010 a 27/09/2012. O ajuizamento da ação ocorreu em 06/12/2012.
- Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.
- Quanto à alegada incapacidade, a perícia médica (fls. 182/187) constatou ser o autor portador de "esquizofrenia paranoide, transtorno mental grave, de características crônicas e deteriorantes", apresentando incapacidade total, definitiva e omni-profissional.
- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Correlação aos juros de mora e correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008564-81.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.008564-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE RICARDO MACARINI
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00085648120164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

- I- Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não deve ser conhecida a apelação no tocante ao pedido de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas após o ajuizamento da ação ocorrido em 6/9/16, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.
- II- Não merece prosperar a alegação de necessidade de realização da prova pericial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas.
- III- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- IV- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

- V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- VI- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.
- VII- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- VIII- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (14/4/14), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91. O PPP apresentado na esfera administrativa já comprovava o caráter especial das atividades.
- IX- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- X- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).
- XI- Merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.
- XII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Tutela antecipada deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento e conceder a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000217-40.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000217-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00002174020164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000896-40.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000896-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	VALTER ELIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALTER ELIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00008964020164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001273-11.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001273-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ->SP
No. ORIG.	:	00012731120164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004399-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004399-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP251042 IVAN MAGDO BIANCO SEBE
No. ORIG.	:	13.00.00032-7 1 Vr ROSEIRA/SP

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. DECISÃO EXTRA PETITA. ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma prevista no art. 496, §3º, I, do CPC de 2015, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.
- *In casu*, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* concedeu auxílio-acidente, quando pretendia a parte autora a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Assim, considerando a ausência de correlação entre o pedido e a sentença, impõe-se a anulação da sentença, por infringência ao disposto no artigo 492 do Código de Processo Civil em vigor. Acolhida preliminar arguida pelo INSS.
- À semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, quando o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância, afigura-se aplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, do CPC.
- *In casu*, o extrato do CNIS (fl. 26) informa que Maria José Rodrigues, funcionária pública municipal, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 01/03/1991 a 08/1999, e de 01/03/1999 a 09/2010, como empregado, e recebeu auxílio-doença de 17/09/2010 a 30/05/2013. O ajuizamento da ação ocorreu em 13/06/2013.
- Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.
- A perícia judicial (fs. 116/119) é expressa ao consignar que a autora é portadora de "Neoplasia Maligna de Mama, Cid 50.9", e está limitada a atividades de grandes esforços pela dor e principalmente ao risco de linfedema, caracterizando-se sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de suas funções habituais de ajudante geral.
- Ante a natureza parcial e permanente de sua incapacidade, afigura-se correto a concessão do auxílio-doença.
- Fixo o termo inicial do auxílio-doença na data do requerimento administrativo em 17/09/2010, fl. 41.
- Correlação à correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o Juízo *a quo* não reconheceu o benefício requerido pela parte autora.
- Segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.
- Em São Paulo, há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º, da Lei Estadual nº 11.608/2003.
- Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado de São Paulo, caracterizando-se, portanto, a isenção do INSS quanto ao seu pagamento.
- Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 do CPC em vigor, é possível a antecipação da tutela.
- Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente, seja em função da tutela antecipada ou benefício inacumulável, em razão do impedimento de duplicidade.
- Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, acolher a preliminar, anular a sentença e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005780-76.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005780-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	REGINALDO CHICONI
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	11.00.00137-0 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO CPC/73 (ART. 1.040, INC. II, DO CPC/15). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possuam meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- Embora as perícias médicas tenham concluído que a parte autora não está inválida para o trabalho, entendendo que a aferição da incapacidade, enquanto somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo, requer a valoração de aspectos não só científicos, mas também socioeconômicos, culturais e profissionais. Referida asserção se justifica pelo fato de que, mesmo assintomático, o portador do vírus HIV traz consigo o *estigma* que

acarreta a sua segregação profissional, restringindo sobremaneira a sua inserção no mercado de trabalho. Tais circunstâncias levam-me à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

III- O portador de HIV está sujeito a tratamento médico regular e contínuo - com efeitos colaterais frequentemente debilitantes - com vistas a prevenir complicações e assegurar a estabilização do quadro clínico.

IV- A Lei nº 7.670/88, estendeu aos portadores da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - SIDA/AIDS a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, independentemente do cumprimento de carência, sem estabelecer distinção entre aqueles que estão assintomáticos e os que já manifestam os sintomas da doença.

V- Em que pese o trabalho realizado pelo Perito de confiança do Juízo, necessário se faz analisar a moléstia e suas implicações para aferição da incapacidade da parte autora, não ficando o magistrado adstrito ao laudo judicial, conforme já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

VI- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos e descontando-se os valores das aposentadorias dos pais do demandante, pessoas idosas, no valor de um salário mínimo cada, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

VII- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

X- Apelação parcialmente provida.
ACÓRDÃO
 Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, e com fundamento no art. 1.040, inc. II, do CPC, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
 São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006772-37.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.006772-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARTA HELIS ANGELA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
ADVOGADO	:	MS004263 DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
INTERESSADO(A)	:	DIRCE APARECIDA PIMENTA
No. ORIG.	:	08004268520148120031 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA
EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS HÁ MAIS DE CINCO ANOS DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
 - *In casu*, o título judicial formado na ação de conhecimento condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (13/10/1994), com acréscimo, sobre as parcelas vencidas, de juros de mora, à taxa de 1% ao mês até 29/06/2009, aplicando-se, a partir de 30/06/2009, a taxa de 0,5% ao mês, nos termos da Lei 11.960/2009, bem como correção monetária pelo índice aplicado à poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante das prestações devidas até a data da sentença.
 - Nos presentes embargos, o INSS alega a existência de excesso de execução, eis que o ajuizamento da ação de conhecimento ocorreu em 14/09/2010, estando caracterizada a prescrição das parcelas vencidas há mais de cinco anos, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91.
 - É certo, contudo, que o título judicial nada mencionou a respeito da ocorrência da prescrição alegada, sendo inviável o seu reconhecimento, nos presentes embargos à execução, sob pena de evidente violação à coisa julgada.
 - Ao contrário do alegado pela autarquia, a matéria concernente à prescrição diz respeito à alegação contemporânea ao ajuizamento da presente demanda, sendo conhecido de ofício na fase de conhecimento.
 - Não se pode admitir que, após a formação do título judicial, o seu reconhecimento, sobretudo, porque não se trata de prescrição ocorrida posteriormente ao trânsito em julgado.
 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO
 Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020408-70.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020408-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA INES ANTUNES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00158-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA
ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA.
 - A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção ou pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
 - Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
 - A autora apresenta esquizofrenia paranoide e hipertensão arterial. Em razão destas condições, entendeu o perito que a autora apresenta incapacidade laboral total e permanente.
 - Sendo possível extrair do conjunto probatório a existência de impedimentos de longo prazo, o quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
 - Os benefícios previdenciários recebidos pela mãe da autora possuem valor superior a um salário mínimo e, por este motivo, não devem ser desconsiderados no cálculo da renda *per capita* familiar. Precedentes.
 - Independentemente da renda familiar, as circunstâncias descritas no estudo social não denotam situação de miserabilidade alegada. A família reside em imóvel próprio que, embora simples, parece atender devidamente a suas necessidades básicas. As despesas relatadas à assistente social incluem R\$ 170,00 com eletricidade, R\$ 28,00 com água, R\$ 26,00 com telefone, R\$ 850,00 com alimentação e R\$ 600,00 com empréstimos consignados, plano funerário e financiamento da casa. Assim, totalizam R\$ 1.674,00 - valor inferior à renda verificada.
 - O benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade.
 - Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO
 Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

	2017.03.99.024528-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HELIO XAVIER DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP157225 VIVIAN MEDINA GUARDIA
REPRESENTANTE	:	MARIA DAS GRACAS SILVA RASERA
No. ORIG.	:	10001895420158260286 3 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, notadamente, a comprovação da condição de inválido do filho.
- Nessa esteira, o autor havia submetido à ação de interdição judicial, passando a curatela para sua mãe e, como falecimento desta, para a Sra. Maria das Graças Rasera. Tal condição foi comprovada pelo exame médico pericial em 11/01/16: "... Periciando apresenta Esquizofrenia Paranoide... sua doença mental surgiu em 2003 e evoluiu com episódios psicóticos... apresenta ideação delirante, embotamento afetivo e volitivo... início da doença e da incapacidade total e permanente, em 2003...".
- Dessa forma, a condição de filho inválido do embargado, foi constatada antes do falecimento desta, pelo que faz jus ao benefício de pensão por morte. O fato de haver contribuição como facultativo, é sabido que essa categoria contributiva independe do exercício de atividade remunerada.
- Com efeito, a controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado.
- Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
- A respeito do acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento: neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038083-46.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038083-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IZAURA MARIA FELIX
ADVOGADO	:	SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10094303920158260161 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RMI AMPARADA NOS EXTRATOS CNIS. ACOLHIMENTO DA CONCLUSÃO DA CONTADORIA JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO BASEADA EM FATO JÁ CONHECIDO E DISCUTIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO SIMULTÂNEA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COM REMUNERAÇÃO PELO TRABALHO. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. ADOÇÃO DO INPC EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. REFAZIMENTO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- No caso dos autos, consoante informações prestadas pela Contadoria Judicial de 1º grau, a RMI apurada pela autarquia está amparada nos extratos CNIS colacionados aos autos, tendo a autora apurado RMI superior à correta. Assim, nesse aspecto, não prospera o apelo da embargada, eis que pretende a utilização de RMI em valor superior, sem ter logrado êxito em comprovar os equívocos na apuração da RMI apurada pela autarquia, devendo ser prestigiada a conclusão da Contadoria Judicial de 1º grau.
- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "hos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."
- *In casu*, o título judicial condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (29/08/2002), nada tendo mencionado a respeito do desconto do período em que o segurado continuou trabalhando.
- Nos presentes embargos, o INSS alega que, após o termo inicial do benefício, a parte autora continuou trabalhando, tendo vertido contribuições à Previdência Social, na qualidade de segurado empregado. Segundo a autarquia previdenciária, há incompatibilidade de recebimento simultâneo do benefício com a remuneração devida pelo trabalho, impondo-se a compensação de tais valores.
- Contudo, nesse momento processual, não prospera o acolhimento da compensação alegada, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.
- Ainda que assim não fosse, cabe destacar que, conforme entendimento firmado por este relator, não há se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, eis que a parte autora foi compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde. Nesse sentido: TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2095604 - 0002042-50.2011.4.03.6003, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 03/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016.
- Sobre a correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".
- A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905).
- No caso dos autos, há necessidade de elaboração de novos cálculos, observando-se as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, considerando-se, sobretudo, a conformidade dos critérios nele previstos como o decidido no RE nº 870.947 e no RESP nº 1.495.146-MG.
- Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, incluindo-se os períodos em que houve o exercício de atividade laborativa, devendo a correção monetária do débito observar os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038931-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038931-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARLENE CABRAL PEREIRA DE BARROS
ADVOGADO	:	SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10049279620168260073 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. TERMO INICIAL. DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- A autora apresenta espondilose lombar, doença ortopédica degenerativa e progressiva, que provoca limitações nos movimentos e contratura muscular. Entende o perito que tal condição provoca incapacidade laborativa parcial e permanente, impedindo a autora de realizar movimentos de sobrecarga ou esforços como coluna lombar.

- As limitações da autora a impedem de exercer a sua atividade habitual de diarista. Esta situação, em conjunto com a idade já avançada da autora (51 anos), a sua baixa escolaridade (ensino fundamental incompleto) e ausência de experiência profissional em outras atividades, obstruem sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

- O quadro apresentado se ajusta, portanto, ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.

- A renda *per capita* é superior a 1/4 do salário mínimo. Contudo, as circunstâncias descritas no estudo social denotam uma situação de miserabilidade alegada.

- O que se tem é família composta por pessoa deficiente e três crianças e adolescentes, com despesas de subsistência elevadas e inferiores à renda auferida, caracterizando-se a situação de miserabilidade alegada.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sendo possível concluir pelos elementos constantes dos autos que neste momento já estavam presentes os requisitos necessários à concessão do amparo.

- Correção à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- Condenação do INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação da autora a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041173-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041173-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.180/191
APELANTE	:	FATIMADOS SANTOS DA COSTA
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00042-11 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005342-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005342-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA AMELIA PINTO LOUREIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10020748120178260400 2 Vr OLÍMPIA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSO. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- A autora possui 2 filhos que, embora com ela não residam, têm o dever legal de prestar-lhe alimentos, pois, nos termos do artigo 229 da Constituição Federal, "os filhos maiores têm o dever

de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade". Nestes termos, a responsabilidade dos filhos pelos pais é primária, sendo a do Estado subsidiária.

- A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos

civis semprejuízo de sua manutenção" (processo n. 0517397-48.2012.4.05.8300)

- Os filhos da autora possuem renda, e tiveram vínculos de trabalho nos períodos em que o benefício assistencial é reclamado. No mês de março de 2018, por exemplo, o sr. Afânio Custódio Pinto Loureiro recebeu remuneração de R\$ 4.172,37, o sr. Túlio Custódio Pinto Loureiro recebeu remuneração de R\$ R\$ 5.567,00. Ainda, constou do estudo social que o sr. Túlio possui um automóvel.

- A autora é proprietária, junto com o ex-marido, de dois imóveis na cidade de Olímpia - SP.

- Considerando a condição econômica dos filhos da autora e o fato de esta residir em imóvel em boas condições e possuir bens imóveis, entendendo que não restou comprovado nos autos o estado de miserabilidade. Sinais de riqueza incompatíveis com a situação de miserabilidade.

- Como o benefício de prestação continuada não serve de complementação de renda e sim para casos de extrema necessidade, é de rigor a manutenção da sentença.

- Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005894-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005894-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.208/213vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259079 DANIELA NAVARRO WADA
No. ORIG.	:	00033184520108260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006202-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006202-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	CARLOS MIKAE AUGUSTO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP251042 IVAN MAGDO BIANCO SEBE
REPRESENTANTE	:	CLAUDIA AUGUSTA CLEMENTE
ADVOGADO	:	SP251042 IVAN MAGDO BIANCO SEBE
No. ORIG.	:	15.00.00261-72 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MISERABILIDADE CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA CONFIGURADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

- A norma do art. 496 do NCPC, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção ou pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

- A renda *per capita* familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Nesse sentido, a assistente social afirmou que a família vive em estado de extrema vulnerabilidade financeira. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

- Com relação à correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

- A fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

- Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011792-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011792-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SANDRA DA SILVA LOPES
ADVOGADO	:	SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	16.00.00184-73 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção ou pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.

- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O laudo médico pericial indica que a autora "não é portadora de qualquer patologia incapacitante". Embora tenha sofrido fratura no braço direito há 6 anos, esta foi tratada adequadamente e encontra-se consolidada e, embora tenha constatado ser a autora portadora de bronquite crônica, destacou que esta condição de saúde não é incapacitante.
- Embora o conceito de "incapacidade laborativa" não se confunda como de deficiência, não há nos autos prova da existência de qualquer impedimento que resulte na possibilidade de obstrução da participação plena e efetiva da autora na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Assim, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 12.435/2011.
- Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.
- Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL N° 0019130-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019130-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA LUZIA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO
No. ORIG.	:	10031368420168260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REALIZAÇÃO DE ESTUDO SOCIAL. NECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA.

- A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.
- Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- No momento de prolação da sentença, a autora já possuía mais de 65 anos de idade. Contudo, tal idade somente foi completada em 20/09/2017. À época do requerimento administrativo e à época da citação, a autora não cumpria o requisito da idade para a concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, *caput* da LOAS.
- No interregno compreendido entre o requerimento administrativo e a data em que a autora completou a idade de 65 anos, o benefício de prestação continuada somente poderia ser concedido à parte autora em razão da alegada deficiência. Contudo, não é possível auferir no caso dos autos se tal deficiência existe, uma vez que não foi realizada perícia médica judicial. Nesse sentido, o parágrafo 6º do art. 20 da LOAS.
- É indispensável no caso a realização de perícia médica com finalidade de verificar se a autora é portadora de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, §2º)
- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que possa ser analisado o cumprimento ou não dos requisitos para concessão de benefício assistencial. Incontestável prejuízo para a parte autora, sendo o resultado favorável a esta apenas aparente.
- A anulação de r. sentença é medida que se impõe.
- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
- Declarada nula, de ofício, a r. sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja produzida perícia médica, proferindo-se outra sentença. Recurso de apelação prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ANULAR de ofício a sentença e JULGAR PREJUDICADA a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0023619-80.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023619-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VERA ROSANGELA TAVARES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	17.00.00070-1 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, notadamente, em relação à qualidade, conforme cópia da CTPS e do extrato do CNIS.
3. Infere-se desses documentos que o falecido possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições e que os últimos recolhimentos reportam ao período de 11/94 a 02/89, 09/2004 a 11/2004 e 03/2006.
4. O fato de não haver mais contribuições após 03/2006, não exclui a qualidade de segurado do falecido, considerando que desde a última contribuição e o óbito, o falecido estava em gozo do período de graça previsto no art. 15 §1º, da Lei nº 8.213/91.
5. Outrossim, não há vícios quanto à atualização monetária, visto que restou consignado no acórdão que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)
6. Com efeito, a controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado.
7. Verifica-se o presente recurso tempestivo por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
8. Em respeito do acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento: neste ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
8. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001691-39.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001691-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DE ALFENES CONCEIÇÃO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
CODINOME	:	MARIA JOSE DE ALFERES
No. ORIG.	:	13.00.00188-8 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. DOENÇA PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- *In casu*, o extrato do CNIS (fl. 31) informa que Maria José de Alfenes Conceição, doméstica, verteu contribuições ao regime previdenciário como empregado em períodos descontínuos, dentre outros de 21/07/1986 a 25/11/1986, de 05/03/1987 a 30/09/1988, de 26/08/1989 a 05/08/1997. Reingressou ao sistema em 10/2012, como contribuinte individual, contribuindo até 02/2013. O ajuizamento da ação ocorreu em 16/08/2013.
- Quanto à alegada incapacidade, o laudo médico pericial (fls. 103/108), atestou que a autora apresenta incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, em razão de "artrose do joelho direito".
- No entanto, o perito alegou, ainda, que analisando a documentação apresentada não foi possível determinar com exatidão a data do início da doença e da incapacidade. Mas que pode afirmar que em 08/04/2010 a autora já apresentava comartrose no joelho (questão n.º 9, fl. 105), informação corroborada pelo documento obtido da Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Cordeirópolis, o qual informa que a autora foi diagnosticada com Artrose G II nos joelhos em 21.09.2010 (fls. 96).
- Dessa forma, não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o reingresso da autora no regime previdenciário. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto a última contribuição da autora ocorreu em 1997, voltando a contribuir em junho de 2012.
- Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.
- Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.
- Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001721-74.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001721-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	RICARDO LOURENCO GIORDO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.202/205Vº
APELANTE	:	RICARDO LOURENCO GIORDO
ADVOGADO	:	SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00072-4 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTÊNCIA. TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA.

- Não há que se falar em omissão, haja vista que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela não foi formulado em sede de apelação. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.
- Não obstante, considerando que tal pedido foi requerido nos embargos de declaração ora apreciados, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300 do CPC/15.
- Embargos declaratórios improvidos. Tutela de urgência concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e conceder a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-67.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001909-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	LOURDES MACENO JOIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP282049 CAROLINA BARRETO
No. ORIG.	:	10020835220168260279 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DA REQUISIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. TEMA JULGADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL SOBA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EFEITO VINCULANTE DO PRECEDENTE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- São devidos juros de mora no lapso transcorrido entre a data da apresentação dos cálculos pelo exequente e a data da expedição do precatório, conforme a iterativa jurisprudência desta Colenda Corte. Apesar o Egrégio Supremo Tribunal Federal ter firmado entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003), entre a data da elaboração da conta homologada e a data em que foi expedido o precatório, os juros não podem ser desconsiderados, porquanto a delonga do pagamento não deve resultar em vantagem para o devedor.
- Cumpre sublinhar que o tema, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96). No julgamento em questão, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou, por maioria, a seguinte tese de repercussão geral: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".
- Com efeito, julgada a repercussão geral, nos termos do art. 927, III, do CPC em vigor, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, não prosperando, portanto, a reforma da

decisão agravada.

- Conforme entendimento firmado por este Tribunal, no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a inclusão do precatório no orçamento da União, os juros moratórios devem observar os critérios fixados no título exequendo, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos. Nesse sentido: TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001057-40.2000.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.

- Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002414-58.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002414-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	ELIS CRISTINA MOREIRA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP283128 RENATO JOSE SILVA DO CARMO
APELADO(A)	:	GABRIEL MOREIRA DA CUNHA incapaz
ADVOGADO	:	SP333547 SIMONE CRISTINA PEREIRA DOS SANTOS (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	ELIS CRISTINA MOREIRA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP333547 SIMONE CRISTINA PEREIRA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10018536920168260615 2 Vr TANABI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Como Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.
3. A dependência econômica restou provada conforme sentença judicial emprestada de outro feito, julgada com base em documentos e depoimento de testemunhas, que atestaram a dependência econômica em relação ao companheiro.
4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
5. Agravo interno (legal) não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0002691-74.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002691-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANA VITORIA DE ALBUQUERQUE MENDES incapaz
ADVOGADO	:	SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO
REPRESENTANTE	:	PEDRO DE JESUS MENDES
ADVOGADO	:	SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO
No. ORIG.	:	00021708520158260238 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. EXISTÊNCIA DE VÍCIO. ERRO MATERIAL. PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. De fato, verifica-se que a ementa acostada não corresponde ao feito julgado, pelo que corrijo o erro material apontado. ("... 4. Na hipótese, a ocorrência do evento morte da genitora da apelante, se deu em 14/10/10 (fl. 19). Quanto à condição de dependente da parte autora (nasc. 25/09/10) em relação aos "de cujus", verifico que é presumida sob a alegação de filha. 5. A controvérsia reside na qualidade de segurada. Após a contestação apresentada pelo correquerido, o MM. Juízo a quo preferiu sentença de improcedência. 6. Os elementos dos autos são insuficientes para apreciar o pedido da exordial e formação do juízo de valor; pelo que se faz necessária a produção de outras provas, conforme requerido. 7. Assim, assiste razão aos apelantes, vez que verificado o cerceamento de defesa acerca das demais provas protestadas, cujo requerimento não foi analisado, sobrevivendo a sentença. (...)")
3. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para corrigir o erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 29423/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0051239-91.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.051239-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ODAIR MARQUES BARBOZA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.131/134Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP172261 NELSON DARINI JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ODAIR MARQUES BARBOZA
ADVOGADO	:	SP128429 FRANCISCO SERGIO CARDACCI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. ANÁLISE DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE NOCIVO TENSÃO ELÉTRICA. NÃO RECONHECIDA A ESPECIALIDADE NO PERÍODO PLEITEADO.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material. Com efeito, verifica-se ter havido omissão quanto à análise da atividade exercida pelo demandante no período de 4/2/70 a 31/7/83, acerca da questão da exposição ao risco de choque elétrico ou eletrossuão a que esteve sujeito.

II- Não ficou comprovada a especialidade do labor no período de 4/2/70 a 31/7/83, tendo em vista que, não obstante haver a informação de que, em 30% de sua jornada, trabalhava no alto de postes próximos a linhas energizadas, com exposição ao agente nocivo tensão elétrica, não é possível aferir, pela documentação juntada aos autos, os respectivos níveis a que o demandante esteve efetivamente exposto no ambiente de trabalho. Quadra ressaltar que o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas, em decorrência da exposição ao agente nocivo tensão elétrica, depende da comprovação de que os trabalhos foram realizados com exposição a tensão elétrica superior a 250 Volts, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

III- Prejudicada a discussão acerca da habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo tensão elétrica, uma vez que, conforme acima exposto não ficou comprovada a exposição ao aludido agente agressivo.

IV- Desse modo, não ficou comprovada a exposição ao referido agente nocivo tensão superior a 250 volts, não havendo como se reconhecer a especialidade no período de 4/2/70 a 31/7/83.

V- Embargos declaratórios parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001724-36.1999.4.03.6117/SP

	1999.61.17.001724-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
EMBARGANTE	:	SERGIO TABBAL CHAMATI e outros(as)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 486/503Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SERGIO TABBAL CHAMATI e outros(as)
ADVOGADO	:	SP121050 CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO
SUCEDIDO(A)	:	VIOLETA TABBAL falecido(a)
APELADO(A)	:	CELIA CHAMATI
ADVOGADO	:	SP121050 CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO
APELADO(A)	:	HERMINIO ARONI
ADVOGADO	:	SP121050 CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSANA MONTOVANELLI GIGLIOTTI
	:	RICHARD MONTOVANELLI
	:	PEDRO GIGLIOTTI
	:	RITA DE CASSIA MARSON
ADVOGADO	:	SP121050 CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO
SUCEDIDO(A)	:	IVALDO MONTOVANELLI falecido(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO RUIZ FERNANDES
	:	JOSE GERALDO MORISCO TROIANO (= ou > de 65 anos)
	:	DOLORES FANCHIN DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP121050 CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANNA MASSUCATTO MAZZA
ADVOGADO	:	SP121050 CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO
SUCEDIDO(A)	:	ROLANDO MAZZA falecido(a)
APELADO(A)	:	ANGELO PENA
	:	FUAD SARKIS
	:	JOSE AMELIO DI GIACOMO
	:	FABRICIO CRISCI
	:	ALCIDES CEZAR NIGRO
	:	EDNA AMELIA GARCIA CALEF
ADVOGADO	:	SP121050 CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO e outro(a)

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, §7º, INC. II, DO CPC/1973. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973.

IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. COISA JULGADA.

I- De acordo com o entendimento fixado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.189.619/PE** - sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/2008 -, "estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo." (Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 25/08/10, DJe 02/09/10). Em idêntico sentido, estabelece a Súmula nº 487, do C. STJ: "O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência.". No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do **Recurso Extraordinário Representativo de Controvérsia nº 611.503/SP**.

II- Tratando-se de hipótese em que o V. Acórdão recorrido determinou a aplicação do art. 741, parágrafo único, do CPC/73 à decisão transitada em julgado antes da entrada em vigor da MP nº 2.180-35/2001, na data de 24/8/2001, impõe-se a retratação da decisão atacada.

III- Não conhecimento do agravo retido, eis que não reiterado nas razões ou resposta ao recurso (art. 523, §1º, do CPC/73).

IV- A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tomar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o Agr. no Agr. nº 964.836, declarou: "A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada." (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

V- Com relação às diferenças referentes aos abonos de 1986 e 1987, não merece reforma o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial (fls. 285/343) - acolhido pelo Juízo a quo -, tendo em vista que o acórdão proferido no processo de conhecimento, pela Segunda Turma desta Corte foi expresso ao dispor que somente "com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, aplicavam-se os §§ 5º e 6º, do artigo 201, por se tratarem de normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata." (fls. 105, do processo subjacente). Outrossim, no item I, da Ementa do *decisum* acima mencionado constou: "I - A partir da promulgação da Carta Magna, em 05.10.88, aplicam-se os §§ 5º e 6º do artigo 201, por se tratarem de normas de eficácia plena e aplicabilidade imediata. Entendimento do Plenário deste Tribunal (Data do julgamento - 24.9.92)." Dessa forma, não há como possa ser deferido o pagamento das diferenças dos abonos anuais de 1986 e 1987, no período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988.

VI- Quanto ao índice de junho/87 (26,06%), cumpre ressaltar que os segurados receberam o reajuste de 20%, representativo do "gatilho salarial" (previsto no Decreto-Lei nº 2.284/86, regulamentado pelo Decreto-Lei nº 2.302/86). O INSS aplicou, em março/88, o índice de 88,90%, integralizando os IPC's do período de março/87 a fevereiro/88 - indexador previsto no Decreto-Lei nº 2.302/86 para a correção dos benefícios em manutenção - , afastando, dessa forma, qualquer defasagem no reajustamento das aposentadorias ou pensões.

VII- No tocante à limitação do valor do benefício ao teto máximo, verifico que em nenhum momento, no processo de conhecimento, foi determinado o afastamento do referido teto, motivo pelo qual as limitações impostas na

legislação previdenciária devem ser observadas, não havendo que se falar em ofensa a direito adquirido.

VIII- No que tange ao embargado Angelo Pena, foi utilizado o valor da renda mensal inicial constante da carta de concessão do benefício, juntado pelo próprio autor a fls. 18, do processo de conhecimento. Com efeito, não foi juntado aos autos nenhum documento referente ao "processo nº 458/90 da 2ª Vara", que comprovasse o alegado deferimento da revisão da renda mensal inicial. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "não há, nos autos, comprovação da majoração da renda inicial do autor Angelo Pena em outra ação. Como quod non est in actis non est in mundis, não há que se colher a alegação." (fls. 356).

IX- Quanto à incidência dos índices expurgados no reajuste dos benefícios, não merece reforma o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial (fls. 285/343), na parte em que aplicou os índices expurgados expressamente concedidos no *decisum* transitado em julgado (IPC's de janeiro/89, março/90, abril/90 e fevereiro/91).

X- Correlação ao período específico de abril/89 a dezembro/91, cumpre consignar que os benefícios de prestação continuada eram reajustados com base em número de salários mínimos, que tinham na data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 58 do ADCT. *In casu*, o título executivo judicial não afastou a incidência desta norma, motivo pelo qual - à exceção dos meses em que devem ser aplicados os IPC's concedidos no *decisum* transitado em julgado -, deve ser considerada a renda mensal no valor equivalente ao número de salários mínimos que os benefícios possuíam na data da concessão, nos termos do art. 58 do ADCT.

XI- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser *proporcional e reciprocamente* distribuídos, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambas as partes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

XII- Determino, de ofício, a exclusão da condenação ao pagamento de honorários periciais ao Sr. Luiz César Gobatto, tendo em vista que, conforme o ofício de fls. 397, do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, o referido perito "está impedido de realizar perícias contábeis, por ser Técnico em Contabilidade".

XIII- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em sede de juízo de retratação, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012096-62.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.012096-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP255824 ROBERTO DE LARA SALUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADAO TEIXEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP119540 ADRIANA MARCIA FABIANO DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	99.00.00206-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos.

III- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

IV- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Tendo em vista que a concessão da aposentadoria por invalidez em razão da tutela antecipada foi suspensa administrativamente (fls. 314/318), deve ser restabelecida a antecipação da tutela com a concessão do benefício de auxílio doença, conforme concedido na presente decisão.

IX- Não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é de ofício a autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

X- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011793-77.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.011793-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SEBASTIAO MARCOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
No. ORIG.	:	05.00.00246-3 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar que os honorários advocatícios deveriam ser baseados nos juros de mora compreendidos entre 30/04/2015 a 30/06/2015, não merecendo prevalecer a impugnação do autor, que pretendia que os honorários incidissem sobre o valor total do RPV/Precatório complementar.

3 - Portanto, não há erro no V. Acórdão embargado, razão pela qual deve ser mantido na íntegra.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2006.61.83.008017-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	APARECIDO BARBOSA SANTOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.173/176º
APELANTE	:	APARECIDO BARBOSA SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00080177120064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0005347-21.2007.4.03.6120/SP

	2007.61.20.005347-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.126/133
APELANTE	:	JOSE MAURO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053472120074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000453-81.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.000453-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ARNALDO MARIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.519/526
APELANTE	:	ARNALDO MARIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSALOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00004538120074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material. Com efeito, observa-se ter havido obscuridade em relação ao reconhecimento da prescrição quinquenal.

II - Compulsando os autos a fls. 202º, consta da Carta de Concessão/Memória de Cálculo do benefício do demandante nº 120.313.672-6, informação para que compareça, a partir de 13/2/02, à agência bancária a fim de receber seu benefício previdenciário, motivo pelo qual a referida data deve ser considerada como início de pagamento. Nos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei de Benefícios, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social.

III - Dessa forma, considerando que a presente ação foi ajuizada em 8/2/07, não houve a ocorrência da prescrição quinquenal, tendo em vista que entre a data do pagamento do benefício e o ajuizamento da ação não transcorreu período superior a 5 anos.

IV - Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006643-83.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.006643-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	: LUIZ ROZMAN (= ou > de 60 anos)
	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.450/456
APELANTE	: LUIZ ROZMAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP174292 FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
No. ORIG.	: 00066438320074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. REAJUSTE DO BENEFÍCIO SEM ESTIPULAÇÃO DOS TETOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCABÍVEL. TUTELA DE URGÊNCIA INDEFERIDA.

I - Com relação ao indeferimento da tutela antecipada e à prescrição quinquenal, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida em relação às aludidas matérias, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, observa-se que o V. aresto nada dispôs sobre o pedido constante da apelação do demandante no tocante ao reajuste do benefício previdenciário, sem a aplicação de redutores, bem como em relação à fixação dos índices de correção monetária e juros de mora, também requerido no referido recurso.

IV - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V - **No que tange à observância do limite teto para o salário-de-benefício**, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social. Dessa forma, os critérios a serem observados no cálculo do benefício são aqueles estabelecidos na Lei nº 8.213/91. Fixada esta premissa, importa saber se o limite previsto no art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, viola ou não o referido dispositivo constitucional que garantiu a irreduzibilidade do valor dos benefícios previdenciários em seu §2º. O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 **não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios**. Precedentes jurisprudenciais.

VI - No tocante à fixação da correção monetária e dos juros de mora, bem como ao sobrestamento do feito, alegados pela autarquia, os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

VII - Não há como fixar honorários recursais, uma vez que, consoante orientação do C. STJ, "*a norma prevista no art. 85, § 11, do novo CPC é de que a majoração dos honorários está vinculada ao trabalho desenvolvido em cada grau recursal, e não em cada recurso interposto no mesmo grau.*" (EDcl no AgInt no AREsp nº 862.184/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 06/10/16, DJe 14/10/16).

Outrossim, nos termos do enunciado nº 16 da ENFAM: "*Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, § 11, do CPC/2015)*". A interposição de embargos de declaração não instaura nova instância recursal, visto tratar-se de recurso voltado a sanar eventuais vícios no acórdão proferido no próprio Tribunal.

VIII - Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

IX - Embargos declaratórios da parte autora parcialmente providos. Embargos de declaração do INSS improvidos. Indeferidos os pedidos relativos aos honorários advocatícios e à tutela de urgência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, negar provimento ao recurso da autarquia, e indeferir os pedidos relativos aos honorários advocatícios e à tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001083-75.2008.4.03.6006/MS

	2008.60.06.001083-4/MS
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: YASICO YTO
ADVOGADO	: MS007749 LARA PAULA ROBELO e outro(a)
No. ORIG.	: 00010837520084036006 1 Vr NAVIRA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DIVISOR DE CÁLCULO.

I - O art. 3º da Lei 9.876/99 determina que, no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios dos segurados filiados ao RGPS antes da publicação da referida norma, deve ser considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo período contributivo a partir da competência de julho/94.

II - O § 2º do mesmo artigo dispõe que o divisor a ser considerado no cálculo da média não poderá ser inferior a 60% do período decorrido entre a competência de julho/94 até a data de início do benefício, limitado a 100% de todo período contributivo.

III - *In casu*, conforme cópia da carta de concessão da aposentadoria por idade, com vigência a partir de 8/4/08 (fls. 14/16), verifica-se que a autora, no período de julho/94 até a data de início do benefício, possui apenas 67 contribuições. Não havendo contribuições correspondentes, a menos, a 60% do período básico de cálculo, correto o procedimento da autarquia ao utilizar o divisor previsto no dispositivo legal acima transcrito.

IV - Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, devendo ser revogada a tutela antecipada anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001759-26.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.001759-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARINO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARINO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00017592620084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. VIGILANTE. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. DANOS MORAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
II- Em se tratando do agente noivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- No tocante ao pedido de indenização por dano moral requerido pela parte autora, não constitui ato ilícito, por si só, o indeferimento, cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário pelo INSS, a ponto de ensejar reparação moral, uma vez que a autarquia atua no seu legítimo exercício de direito, possuindo o poder e o dever de deliberar sobre os assuntos de sua competência, sem que a negativa de pedido ou a opção por entendimento diverso do segurado acarrete indenização por dano moral.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002648-77.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.002648-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PAULO ROSARIO
ADVOGADO	:	SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026487720084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, vu., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0003292-20.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.003292-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE ALVES PEREIRA

ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00032922020084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. VIGILANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todos os períodos pleiteados.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VI- O § 8º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, determina a aplicação do art. 46 ao beneficiário da aposentadoria especial que continuar no exercício de atividade sujeita a agente nocivo. O referido art. 46, por sua vez, estabelece o cancelamento da aposentadoria por invalidez do segurado que retorna ao trabalho. Trata-se de situações completamente distintas: na aposentadoria por invalidez, o benefício deve ser efetivamente cancelado, pois o retorno ao trabalho demonstra que o fato gerador da aposentadoria - incapacidade - não mais existe, havendo completa incompatibilidade entre a invalidez e o exercício de atividade laborativa. Contudo, tal não ocorre com a aposentadoria especial, cujo tempo de serviço é reduzido a fim de compensar os prejuízos à saúde e à integridade física causados pelos agentes nocivos. A manutenção do trabalho em atividade especial não é incompatível com a aposentadoria especial. O mencionado § 8º do art. 57 visa, na realidade, *desestimular* o trabalho do segurado aos agentes nocivos, não podendo ser interpretado em sentido que lhe seja claramente prejudicial. Outrossim, àqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não havendo motivo, portanto, para a suspensão do benefício aos segurados que justamente trabalharam, com sacrifício pessoal, em condições nocivas à saúde.

VII- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remuneradora condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Apelações parcialmente providas. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0008053-94.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.008053-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALCENO ALVES FARIA
ADVOGADO	:	SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00080539420084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Observa-se que o perito judicial compareceu apenas na empregadora Ipanema Clube, uma vez que algumas empresas nas quais o autor trabalhou encontravam-se inativas. No entanto, mesmo para estas, afirmou que o segurado estava exposto a níveis de pressão sonora acima dos limites de tolerância, sem esclarecer como tais dados foram obtidos.

IV- Dessa forma, é impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial, mediante diligência *in loco*, nas empresas S/A Indústrias Matarazzo do Paraná, Construtora Ita Ltda., Ita Ind. e Com. de Materiais para Construção Ltda., Serralheria Campos Elíseos Ltda., Serralheria Ferrael Ltda. e Scatena Indústria e Comércio Ltda. ou em empresas similares, caso as primeiras não estejam mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 12/11/75 a 15/1/76, 19/1/76 a 1º/3/76, 2/3/76 a 15/9/77, 7/3/78 a 4/5/79, 1º/6/79 a 20/8/79, 1º/7/80 a 3/12/80, 4/12/80 a 10/9/81, 10/5/82 a 14/8/82, 16/4/84 a 31/3/87, 1º/4/87 a 6/2/92 e 1º/6/92 a 5/5/94.

V- Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença anulada. Remessa oficial prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012087-15.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.012087-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CARLOS CESAR SALATA
ADVOGADO	:	SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS CESAR SALATA
ADVOGADO	:	SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00120871520084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ERRO MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Preliminarmente, não se conhece do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

II- De ofício, retifica-se o dispositivo da R. sentença, a fim de que conste o reconhecimento da especialidade dos períodos de 12/4/78 a 22/11/79, 1/4/81 a 11/4/82 e de 12/8/88 a 11/10/96, e não dos períodos de 13/3/80 a 22/10/80, 1º/10/82 a 3/6/83, 19/7/83 a 21/11/84, 1º/11/85 a 18/7/86, 3/11/86 a 30/5/87, 5/10/87 a 2/8/91, 19/8/92 a 26/4/93, 29/4/93 a 14/4/95, 21/4/96 a 30/11/96, os quais sequer dizem respeito ao caso em análise, haja vista o evidente erro material constante do dispositivo da R. sentença.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

X- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XI- Erro material corrigido de ofício. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida. Agravo retido não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retificar, de ofício, o erro material constante no dispositivo da R. sentença, dar provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005535-31.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.005535-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LORIS BAENA CUNHANETO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDECI SCARMAGNANI CARLOS (=ou> de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00055353120084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Coleando Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado, o qual não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VIII- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007423-32.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.007423-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAQUIM PEREIRA RUIVO
ADVOGADO	:	SP177945 ALINE ORSETTI NOBRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00074233220084036104 5 Vr SANTOS/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

- I- Para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.
 II- O início de prova material não foi corroborado por prova testemunhal, a qual não foi requerida pela parte autora.
 III- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 IV- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.
 V- A parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição.
 VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008283-18.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.008283-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	: OSWALDO CESAR VELLO
ADVOGADO	: SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.225/234
APELANTE	: OSWALDO CESAR VELLO
ADVOGADO	: SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00082831820084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. ANÁLISE DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL.

- I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material. Com efeito, verifica-se ter havido omissão quanto à análise da atividade exercida pelo demandante no período de 13/2/86 a 31/10/91.
 II- Compulsando os autos, observa-se da CTPS de fls. 40 e do laudo de fls. 89, que o demandante exerceu a atividade de torneiro-mecânico na empresa Usitop Indústria e Comércio Ltda.
 III- Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.
 IV- Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011164-65.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.011164-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EZOEL BARBOSA FILHO
ADVOGADO	: SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro(a)
No. ORIG.	: 00111646520084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.
 II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
 IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 V- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.
 VI- Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade parcial da *decisum*, e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009968-57.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.009968-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAZARO ANTONIO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP138809 MARTA REGINA RODRIGUES SILVA BORGES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10º SJJ>SP
No. ORIG.	:	00099685720084036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PRENSISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
 III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
 IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 V- O valor da condenação não excede a 1.000 (ummil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
 VI- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014622-87.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.014622-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00146228720084036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
 III [Tab] - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
 IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
 V- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, o que ocorreu no presente caso, tendo em vista a propositura da ação somente em 11/12/07.
 VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).
 VIII- Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
 IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
 X- Merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.
 XI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Tutela antecipada concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e conceder a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002594-75.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.002594-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO GERALDO COELHO
ADVOGADO	:	SP067547 JOSE VITOR FERNANDES e outro(a)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DE PERÍODO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. REGRA DE TRANSIÇÃO. PEDÁGIO. SUCUMBÊNCIA.

- I- Compulsando as cópias do processo administrativo de concessão do benefício (fs. 49/90), observo que a parte autora não cumpriu o tempo de contribuição necessário até 16/12/98, não fazendo jus, portanto, à aposentadoria por tempo de serviço com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, que exigia, no mínimo, 30 anos. Necessário, portanto, o cumprimento do pedágio, o qual só foi preenchido em decorrência da utilização de período *posterior* à Emenda Constitucional nº 20/98, motivo pelo qual deverão ser observadas as regras de transição estabelecidas no art. 9º da referida Emenda, inclusive o coeficiente de cálculo no valor de 70% (setenta por cento), acrescido de 5% (cinco por cento) por ano de contribuição que *supere o pedágio*.
 II- Desse modo, sendo o pedágio equivalente a 31 anos, 7 meses e 14 dias de tempo de serviço (fs. 81) e tendo o autor cumprido o total de 32 anos, 9 meses e 12 dias, correto o coeficiente de 75% aplicado pela autarquia na concessão do benefício (fs. 10), motivo pelo qual merece reforma a R. sentença, para julgar improcedente o pedido.
 III- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/15, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010327-77.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.010327-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.210/218
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ROBERTO DE ASSIS RAMALHO
ADVOGADO	: SP139539 LILIAN SOARES DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00103277720084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-47.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.000143-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: VALDIR ANTONIO LIVORATTI
ADVOGADO	: SP240582 DANUBIA LUZIA BACARO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001434720084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III - Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

IV - Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

V - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003290-98.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.003290-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: HILTON ARCEBIANES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP206330 ANNA CLAUDIA TAVARES DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
No. ORIG.	: 00032909820084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. ERRO MATERIAL NO NOME DOS EMPREGADORES. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO NÃO FORMULADO NA INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- Cumprir enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, CPC).

- Há omissão no julgado, em relação ao pedido sucessivo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com as parcelas vencidas desde a DER. Embora conste da inicial de fls. 2/6 somente pedido para concessão

do benefício de aposentadoria especial, a referida inicial foi emendada e aditada às fls. 124/130, havendo menção expressa ao pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de contribuição.

- A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do regime geral de previdência social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal. A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998.

- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei de Benefícios.

- O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, disposto o artigo 25 da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142, em que relaciona-se um número de meses de contribuição, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998. Súmula 50 da TNU.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

- Convertido o tempo especial reconhecido na r. sentença e confirmados no acórdão de fls. 280/289 pelo fator de 1,4 (40%) e somados os períodos de labor urbano comum incontroversos constantes do resumo de fl. 29 e do CNIS, o autor totaliza 21 anos, 7 meses e 17 dias de tempo de serviço até 16/12/98, data de publicação da EC 20/98, sendo devido o cumprimento de pedágio de correspondente a 40% do sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional, conforme art. 9º, §1º, da EC 20/98 (no caso, equivalentes a 3 anos, 4 meses e 5 dias).

- Na DER, o autor possuía 30 anos, 2 meses e 1 dia de tempo de serviço. Portanto, havia cumprido o tempo de contribuição mínimo exigido para concessão da aposentadoria proporcional, mas não o pedágio mencionado.

- O autor não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

- Embargos de declaração providos. Pedido sucessivo julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, para corrigir omissão e conhecer do pedido sucessivo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, julgando-o improcedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010035-94.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.010035-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00100359420084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro em não conhecer o reexame necessário em razão do processo claramente não atingir o valor de 1.000 salários mínimos, sendo este requisito fundamental para o conhecimento do reexame necessário.

3 - Já os períodos especiais foram reconhecidos com base nos documentos de fls. 38/39 - 94/95 (assinados por Ciro Henrique Simonetti) e fls. 48/49 - 103/104 (assinados por Paulo Gilberto Brongar Dalla Riva), sendo que ambos possuem qualificação técnica para elaboração do PPP, não merecendo prevalecer a impugnação oposta pela Autarquia.

4 - Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado.

5 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011043-09.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.011043-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDMILSON MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDMILSON MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00110430920084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE EM RECORRER. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II - Como bem ressaltado pelo Juízo *a quo*, não há interesse de agir no tocante ao reconhecimento do labor comum exercido nos períodos de 4/9/72 a 26/10/72, 11/1/77 a 17/1/77, 14/2/77 a 22/2/77, 1º/4/77 a 4/5/78,

30/10/78 a 11/1/79, 1º/7/79 a 31/5/80, 23/9/80 a 22/10/80, 5/11/80 a 8/1/81, 4/12/96 a 22/10/04 e 14/5/05 a 11/7/07, pois os mesmos já foram reconhecidos administrativamente pelo INSS, conforme documento de fls. 186/187, os quais não foram impugnados pela autarquia na presente ação judicial, tomando-se incontinenter. A intervenção judicial não pode se fundar na mera possibilidade de futura e incerta revisão pela autarquia federal de seus atos administrativos, sendo necessária a verificação da efetiva pretensão resistida no caso concreto.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- De acordo com o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho, todas as atividades exercidas em telegestão devem ser enquadradas como especiais, por ser notória a exposição do segurado, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, dispensada sua comprovação por laudo técnico ou PPP até 28/4/95.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- Os juros moratórios devem incidir a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. No que tange ao termo final dos **juros de mora**, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*". Dessa forma, devem ser computados os juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório).

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP.*"

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Apelação da parte autora parcialmente conhecida e improvida. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012971-92.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.012971-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JUSCIVALDO NOVAIS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00129719220084036183 3V Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. VALOR A SER CALCULADO NA FASE DE EXECUÇÃO.

I- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício. Sendo possível a concessão do benefício em mais de uma hipótese, deve ser assegurada à parte autora a opção pela aposentadoria mais vantajosa.

II- O valor exato do benefício e das parcelas vencidas deve ser aferido no momento da execução do julgado, sendo descabido envio dos autos à contadoria judicial nesta fase processual.

III- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-76.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.001168-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	JOSE JOVANE LEO MARTINS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.224/226º
APELANTE	:	JOSE JOVANE LEO MARTINS
ADVOGADO	:	SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE AARARIPE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00099-5 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008046-68.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.008046-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WOLNEY DA CUNHA SOARES JR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAURO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00080466820094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DO RECURSO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. SOLDADOR. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que tange à devolutividade do apelo do INSS, não merece reforma o *R. decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- No que tange a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

VI- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006324-93.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.006324-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BENEDITO REGINO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00063249320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MANUTENÇÃO DA MULTA FIXADA PELO JUÍZO *A QUO*.

I- Merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

II- A multa aplicada pelo Juízo *a quo* deve ser mantida. Inconformada como decisão que negou provimento aos embargos de declaração de fls. 193/94, a parte autora deveria ter ingressado com o recurso de apelação. No entanto, após novos embargos de declaração (fls. 201/203) com o mesmo pedido. Assim, os embargos de declaração de fls. 201/203 são manifestamente protelatórios, caracterizado pelo exercício abusivo do direito de recorrer a ensejar a imposição de multa, nos termos do §2º do art. 1.026 do CPC.

III- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001172-55.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.001172-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDIO NIGRO
ADVOGADO	:	SP128059 LUIZ SERGIO SANT ANNA e outro(a)
No. ORIG.	:	00011725520094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. TERMO FINAL DOS JUROS.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.

II- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Com relação aos índices de atualização monetária e à taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- Com relação ao termo final dos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 579.431**, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "*Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório*".

VIII- De ofício, restrição da sentença aos limites do pedido. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008462-97.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.008462-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	WALDIR DO NASCIMENTO BRIANO
ADVOGADO	:	SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084629720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.
I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
III- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial do período de **6/3/97 a 4/3/03**.
IV- A parte autora não faz jus à revisão do benefício.
V- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002738-06.2009.4.03.6117/SP

	2009.61.17.002738-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDIVAR DIMAS MARCELINO PIFFER
ADVOGADO	:	SP202017 ROGERIO RIBEIRO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00027380620094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO FORMULADO EM CONTRARRAZÕES. VIA INADEQUADA. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO AUTÔNOMO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL.

I- Inicialmente, cumpre ressaltar que o pedido formulado em contrarrazões não será conhecido, em razão da via inadequada utilizada pelo autor para pleitear a condenação do INSS em danos morais.
II- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.
III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
IV- No que tange à possibilidade de reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida pelo contribuinte individual, adota-se a orientação firmada no julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/5/2014, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência - Petição nº 9194/PR -, no qual ficou assentado o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida como especial a atividade exercida pelo médico autônomo, antes do advento da Lei nº 9.032/95, "com base na prestação legal de exposição a agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais citadas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79". Nesse mesmo sentido, quadra mencionar os precedentes que tratam do reconhecimento como especial da atividade exercida pelo cirurgião-dentista, na qualidade de contribuinte individual: REsp nº 141822, Relator Ministro Humberto Martins, j. 22/4/14, decisão monocrática, DJe 29/4/14; REsp nº 1427208, Relator Ministro Humberto Martins, j. 3/2/14, decisão monocrática, DJe 11/2/14 e REsp nº 1180781, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), j. 17/8/10, decisão monocrática, DJe 30/8/10.
V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado. Não reconhecido o mês de março/90, à mingua de comprovação do recolhimento da contribuição previdenciária.
VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício, pela regra de transição.
VII- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida. Aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Pedido formulado em contrarrazões não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer do pedido formulado em sede de contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003482-74.2009.4.03.6125/SP

	2009.61.25.003482-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MAURO RONQUI
ADVOGADO	:	SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAURO RONQUI
ADVOGADO	:	SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00034827420094036125 1 Vr OURINHOS/SP
-----------	---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO *DECISUM* PARA PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO DA PROVA TESTEMUNHAL.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

IV- Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento.

V- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja realizada a prova pericial, mediante vistoria nos locais de trabalho do autor ou similares, com efetiva aferição dos agentes nocivos.

VI- No entanto, observa-se que, embora deferida a prova oral, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação do rol de testemunhas, motivo pelo qual deve ser indeferida sua realização nesse momento.

VII- Agravo retido provido. Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo retido, dar parcial provimento à apelação da parte autora e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011490-60.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.011490-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: FRANCISCO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO	: SP152936 VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP >1ª SSI->SP
No. ORIG.	: 00114906020094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A tutela antecipada deve ser mantida, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027538-58.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.027538-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: AIRTON ROCHA FONTES
ADVOGADO	: SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	: 08.00.00176-9 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 1013, §3º, INC. II, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- Reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- Aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15.

III- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

IV- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

V- Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033621-90.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.033621-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DIRCEU FERREIRA
ADVOGADO	:	SP176267 JOSE LUIZ GOTARDO
No. ORIG.	:	09.00.00005-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MOTORISTA. ESPECIALIDADE NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço rural, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- No caso concreto, o acervo probatório autoriza o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento das atividades especiais em parte do período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039948-51.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.039948-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DORLEI GALLES
ADVOGADO	:	SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00091-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESCONTO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. ART. 115 DA LEI 8.213/91. CONTA DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADA. IRREGULARIDADE NA EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ. FRAUDE NÃO COMPROVADA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO NÃO CARACTERIZADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses de cabimento, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

- No caso dos autos, inexistente a omissão e a obscuridade apontadas, eis que o acórdão embargado foi expresso ao consignar que o art. 115 da Lei n. 8.213/91 enumera os descontos que podem ser feitos no valor dos benefícios previdenciários e, embora não tenha disposição específica, prevê o desconto de valores pagos além do devido.

- Assim sendo, os valores recebidos indevidamente em razão da fraude devem ser devolvidos aos cofres do INSS. Todavia, na presente hipótese, não é caso de fraude, pois houve irregularidade na expedição de alvará que beneficiou a parte autora. De igual modo, não há que se falar em enriquecimento ilícito por parte do segurado, pois a causa do pagamento foi o erro na expedição de alvará.

- As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatara as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008251-63.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.008251-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE MILTON ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00082516320104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O prazo previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas hipóteses em que o segurado objetiva a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, a remuneração pleiteada foi reconhecida em sentença trabalhista, sendo a presente demanda ajuizada *antes* de decorrido o prazo decadencial, motivo pelo qual não há que se falar em ocorrência da decadência.

II- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. *In casu*, considerando que o pedido administrativo de revisão foi formulado em 14/6/10 (fls. 176), mais de cinco anos após a data da concessão da aposentadoria (6/4/00) estão prescritas as parcelas anteriores a 14/6/05, nos termos da R. sentença.

III- A parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a inclusão de parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo.

IV- Embora a sentença trabalhista transitada em julgado não produza efeitos perante o INSS, uma vez que este não integrou a referida lide, os documentos acostados aos autos comprovam o efetivo vínculo empregatício alegado pela parte autora, bem como a alteração dos valores das contribuições previdenciárias devidas, de modo que, *in casu*, ficou plenamente demonstrado o direito do segurado ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, considerando-se os salários de contribuição majorados em decorrência da ação trabalhista.

V- Assim, uma vez reconhecido o labor na esfera trabalhista, com a consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.

VI- Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003361-72.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.003361-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANSELMO RIBEIRO MARIM
ADVOGADO	:	SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00033617220104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira, *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

IV- Recurso adesivo da parte autora provido. Sentença anulada. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011253-32.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.011253-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CONRADO THALER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP242782 FERNANDA LIMADA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00112533220104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. MULTA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Não há interesse de agir no tocante ao reconhecimento da atividade urbana comum nos períodos mencionados na R. sentença, pois os mesmos já foram reconhecidos na esfera administrativa, conforme documentos de fls. 103/106, os quais não foram impugnados na presente ação judicial, tomando-se incontroláveis. A intervenção judicial não pode se fundar na mera *possibilidade* de futura e incerta revisão pela autarquia federal de seus atos administrativos, sendo necessária a verificação da efetiva pretensão resistida no caso concreto.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias. Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

VII- No tocante à possibilidade de aplicação de multa diária contra a Fazenda Pública por descumprimento de decisão judicial, observa-se que, em 16/12/11, foi encaminhada mensagem eletrônica à autarquia (fls. 161), sendo que, em 12/1/12, foi juntado aos autos ofício informando a implantação do benefício. Dessa forma, fica prejudicado o recurso da autarquia nesse aspecto.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Matéria preliminar acolhida. No mérito, apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar, no mérito, negar provimento à

apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003808-42.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.003808-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SEBASTIAO ALONSO DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP068367 EDVALDO BELOTI e outro(a)
No. ORIG.	: 00038084220104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural de parte do período pleiteado, exceto para fins de carência.
- IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- V- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.
- VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- IX- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000702-36.2010.4.03.6123/SP

	2010.61.23.000702-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: PAULO CRISTINO SABATIER MARQUES LEITE
ADVOGADO	: SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro(a)
No. ORIG.	: 00007023620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.
- II- Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.
- III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- IV- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
- V- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e revogar a tutela antecipada anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001027-11.2010.4.03.6123/SP

	2010.61.23.001027-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO PAULO GALVAO
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00010271120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA.

- I- No que tange à devolutividade do apelo do INSS, não merece reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços

dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela.

II- Consta na CTPS do demandante a anotação dos seguintes vínculos: 1º/10/81 a 2/5/83 e 1º/12/83 a 16/4/84 (ABG - Instal. Eletr. Hidráulicas e Metálicas Ltda.). A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude. Assim, é possível o cômputo dos períodos de 1º/10/81 a 2/5/83 e 1º/12/83 a 16/4/84.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias. Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

VIII- Apelação e recurso adesivo improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001602-10.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.001602-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: CARLOS DE JESUS LAVECCHIA
ADVOGADO	: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	: SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00016021020104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira, *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora nos períodos de 3/10/83 a 13/4/84, 26/1/93 a 20/9/93, 4/10/93 a 29/1/96 e 6/3/01 a 29/5/08.

IV- No entanto, é desnecessária a realização de perícia técnica no tocante ao período de 1º/9/98 a 5/3/01, pois os elementos constantes dos autos são suficientes para a análise do caráter especial da respectiva atividade.

V- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006708-73.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006708-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	: SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDISON ILARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP284187 JOSÉ PAULO SOUZA DUTRA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
No. ORIG.	: 00067087320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que tange à preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, cumpre anotar que o juiz não é obrigado a examinar todos os fundamentos trazidos pela parte, desde que encontre e explicitamente argumentos outros suficientes para a solução do litígio. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto, decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais. Ainda que tenha decidido de forma sucinta, observo que o MM. Juiz *a quo* reconheceu o caráter especial dos períodos pleiteados pela parte autora na petição inicial. Ademais, não houve prejuízo ao INSS no tocante ao contraditório e a ampla defesa, uma vez que o mesmo, em suas razões de apelação, impugnou todos os períodos reconhecidos pelo Juízo de primeiro grau.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/6/03), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, na hipótese de opção pela aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, ou então na data da citação, caso o autor opte pela aposentadoria por tempo de contribuição integral.

VII- No tocante ao pedido de indenização por dano moral requerido pela parte autora, não constitui ato ilícito, por si só, o indeferimento, cancelamento ou suspensão de benefício previdenciário pelo INSS, a ponto de ensejar reparação moral, uma vez que a autarquia atua no seu legítimo exercício de direito, possuindo o poder e o dever de deliberar sobre os assuntos de sua competência, sem que a negativa de pedido ou a opção por entendimento diverso do segurado acarrete indenização por dano moral.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

X- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento

conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XII- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007929-55.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.007929-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LAZARO DOMINGOS ZANCHETA
ADVOGADO	: SP188394 RODRIGO TREVIZANO
CODINOME	: LAZARO DOMINGOS ZANQUETA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG.	: 06.00.00013-01 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Inicialmente, afasta-se a alegação da autarquia no sentido de ser necessário o prévio requerimento administrativo, tendo em vista que o INSS insurgiu-se com relação ao mérito do pedido, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- No caso concreto, o acervo probatório autoriza o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC/73, em não havendo requerimento administrativo.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010421-20.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.010421-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: JOSE LUIZ FERREIRA
ADVOGADO	: SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
No. ORIG.	: 09.00.00212-52 Vr SUZANO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. SÚMULA 260 DO TRF. ERRO MATERIAL CARACTERIZADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões dos embargos não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, analisados os cálculos homologados, é possível aferir, prima facie, a existência de erro material, ou seja, aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado.

3. Outrossim, em que pese ter havido homologação de conta de liquidação que apurou o valor de R\$22.970.151,75 - agosto de 1992, tal fato não obsta a necessidade de observância das disposições legais que regem os benefícios previdenciários, notadamente no que se refere a correta aplicação da Súmula 260 do TRF.

4. Vale registrar que equívocos desta natureza são considerados pela jurisprudência como erros materiais por equiparação.

5. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.

6. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observe que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".

7. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011957-66.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.011957-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FATIMA APARECIDA SCRAMIM BENHOSSI
ADVOGADO	:	SP265196 RENATO DE PAIVA GRILO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	09.00.00394-4 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Coleando Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado. Ressalva-se que o período de 1º/1/75 a 25/7/91 não poderá ser utilizado para fins de carência e que o período de 26/7/91 a 30/6/94 só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021879-34.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.021879-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	JOSE JOAQUIM RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 570/572Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP291466 JULIANA YURIE ONO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE JOAQUIM RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
No. ORIG.	:	08.00.00024-1 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO CPC/73 (ART. 1.040, INC. II, DO CPC/15). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

II- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. *In casu*, considerando que houve pedido de revisão na esfera administrativa formulado em 6/1/06 (fls. 27), estão prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o pleito de revisão na esfera administrativa, de forma que a demandante faz jus ao recebimento das parcelas a partir de 6/1/01.

III- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em sede de juízo de retratação, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025490-92.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.025490-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIAS JUSTINO
ADVOGADO	:	SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIAS JUSTINO
ADVOGADO	:	SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00201-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juiz *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- No que tange à preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, cumpre anotar que o juiz não é obrigado a examinar todos os fundamentos trazidos pela parte, desde que enfrente os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. No presente caso, foram declinados, motivadamente, os argumentos embasadores da decisão, em respeito ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais.

III- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09). Cumpre ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

- V- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
- VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.
- VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VIII- Com relação ao fator previdenciário, houve a edição da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183/15, a qual inseriu o art. 29-C da Lei nº 8.213/91, instituindo a denominada "fórmula 85/95", possibilitando, dessa forma, o afastamento do mencionado fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição.
- IX- No presente caso, computando-se o tempo de contribuição e a idade do autor, na data do advento da MP nº 676/15 (17/6/15), perfaz o demandante tempo superior a 95 pontos, fazendo jus, portanto, à não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.
- X- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão, ou na data do advento da MP nº 676/15 (17/6/15), caso o segurado opte pelo afastamento do mencionado fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição.
- XI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- XII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP.".
- XIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- XIV- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado após o ajuizamento da ação.
- XV- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, rejeitar matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0047902-17.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.047902-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO MIGNANI
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG.	:	09.00.00131-01 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

- PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.
- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.
- IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- VII- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003954-76.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.003954-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SEBASTIANA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039547620114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

- PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- I- Preliminarmente, não se conhece do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.
- II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.
- IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- V- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado a partir da data de concessão da aposentadoria. Conforme entendimento jurisprudencial do C. STJ, não é relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. apoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.
- VI- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. *In casu*, considerando o termo inicial da revisão do benefício (22/7/02) e a propositura da ação (6/7/11), sem a comprovação de pedido de revisão na via administrativa, de ofício, declaro prescritas as parcelas anteriores a 6/7/06.
- VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao

acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entende-se não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

IX- Agravo retido não conhecido. De ofício, prescrição quinquenal reconhecida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, de ofício, reconhecer a prescrição quinquenal e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006309-50.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.006309-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO NERI DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO NERI DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00063095020114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Coleando Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- Considerando-se o tempo rural reconhecido nos presentes autos, perfaz a parte autora tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e também da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

VI- Assim, deve ser assegurado à parte autora o direito à revisão pela forma mais benéfica.

VII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Considerando a propositura da ação somente em 27/5/11 e não comprovado nos autos que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da prescrição.

VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ:

"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelações parcialmente providas. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000925-88.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.000925-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PEDRO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PEDRO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00009258820114036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de parcial procedência, a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período laborado na empresa Retífica Paulista Ltda. EPP, de 3/1/05 a 7/2/11.

III - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, no presente momento, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício.

nos termos em que pleiteado na exordial.
IV- Sentença anulada de ofício. Apelações e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a R. sentença, ficando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003319-68.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.003319-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: PAULO CEZAR ANTONIO
ADVOGADO	: SP233031 ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00033196820114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ESTÁGIO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O estágio, ainda que remunerado, não se equipara à relação de emprego, sendo que somente pode ser computado como tempo de serviço para fins previdenciários na hipótese de ficar comprovada a qualidade de empregado, com desvirtuamento da atividade de estagiário, ou, ainda, caso tenha havido recolhimento de contribuições como segurado facultativo.

II- A parte autora não faz jus à revisão de seu benefício.

III- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005883-17.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.005883-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDO CLAUDIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP275628 ANDRE FANTIN e outro(a)
No. ORIG.	: 00058831720114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

III- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

IV- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial.

Reverso posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004081-75.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.004081-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: JOSE CARDOSO SOBRINHO
ADVOGADO	: SP213825 CIBELE REGINA CRISTIANINI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00040817520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Deixa-se de analisar os períodos de 11/3/77 a 11/6/80 e 8/7/91 a 28/4/95, à míngua de recurso da autarquia.

IV- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos de 1º/12/80 a 12/4/88, 2/11/88 a 11/5/90 e 21/11/90 a 17/1/91.
V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
VI- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000612-88.2011.4.03.6124/SP

	2011.61.24.000612-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DJALMA NUNES DE MELIS
ADVOGADO	:	SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006128820114036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.
III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."
VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002674-53.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.002674-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE DIAS BEBEM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE DIAS BEBEM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026745320114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. COBRADOR. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
IV- No caso concreto, o acervo probatório autoriza o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado.
V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
VI- Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, aos fumos metálicos.
VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.
VIII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
IX- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
X- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
XI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."
XII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XIII - Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011338-41.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011338-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	REGINA DE FATIMA FARIA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.210/211 E 214/221Vº
APELANTE	:	REGINA DE FATIMA FARIA
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00113384120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. ANÁLISE DE ATIVIDADE ESPECIAL EM PARTE DO PERÍODO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. IMPROCEDENTE.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material. Com efeito, verifica-se ter havido omissão quanto à análise do PPP de fls. 155/155vº, referente aos períodos laborados entre 17/7/08 e 27/8/09 e entre 21/10/09 a 6/7/10, bem como em relação à fixação da verba honorária.

II- Compulsando os autos, observa-se que ficou devidamente comprovado o exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos. Assim, impõe-se o reconhecimento da especialidade referente às atividades exercidas pela demandante nos períodos de 17/7/08 a 27/8/09 e de 21/10/09 a 6/7/10.

III- Entretanto, no tocante aos períodos de 27/8/06 a 11/7/87 e de 29/4/95 a 8/6/00, os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial. Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada em relação ao referido período, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

IV- Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos (22/4/78 a 26/1/84, 4/10/94 a 28/4/95 e 19/3/01 a 27/8/09 e de 21/10/09 a 6/7/10) como períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, perfaz a autora apenas 20 anos e 20 dias de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional em aposentadoria especial.

V- Relativamente ao pedido de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional em integral, observa-se que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

VI- Com relação aos honorários advocatícios, conforme determinado na R. sentença, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VII- Embargos declaratórios parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000664-65.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.000664-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	VERA LUCIA JUVENTINO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 130/138vº
APELANTE	:	VERA LUCIA JUVENTINO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00126-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO *EXTRA PETITA*. NULIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, INC. II, DO CPC/15. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- Irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a decisão e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VII- De ofício, anulação do R. *decisum* de fls. 130/138vº por ser *extra petita*. Art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC/15. Procedência parcial do pedido. Agravo da parte autora e Apelações prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular o R. *decisum* de fls. 130/138vº, aplicar o art. 1.013, §3º, II, do CPC/15, para julgar parcialmente procedente o pedido e julgar prejudicados o agravo da parte autora e as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005045-19.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.005045-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ADEMAR DE OLIVEIRA (=ou> de 60 anos)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.128/131Vº
APELANTE	:	ADEMAR DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00143-8 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. ANÁLISE DE DOCUMENTO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia ser pronúncia o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material. Com efeito, verifica-se ter havido obscuridade quanto à análise do documento de fls. 20.
- II- Compulsando os autos, observa-se que a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sumaré de fls. 20, datada de 30/11/93, referente ao exercício de atividade rural do demandante, em regime de economia familiar, no período de 16/3/54 a 25/11/83, foi homologada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, em 28/1/94. A antiga redação do art. 106 da Lei de Benefícios, alterada pela Lei nº 9.063/95, previa que a Declaração de Sindicato dos Trabalhadores Rurais homologada pelo Ministério Público faz prova cabal do tempo de serviço rural, sendo perfeitamente válida até a edição da referida norma. Dessa forma, tendo sido expedida em 30/11/93 e homologada pelo Parquet Estadual em 28/1/94, portanto, antes do advento da Lei 9.063/95 que alterou o artigo 106 da Lei 8.213/91, a referida declaração do sindicato homologada pelo Ministério Público faz prova plena do labor rural. Assim, deve ser reconhecida a atividade rural exercida pelo demandante, em regime de economia familiar, no período pleiteado. Precedentes jurisprudenciais. Ressalvado que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.
- III- Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observe que somado o período rural reconhecido na presente ação, com os demais períodos reconhecidos pelo INSS (Resumo de Cálculo de fls. 50), cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.
- IV- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (9/5/94, fls. 10), nos termos do art. 54 c/c art. 49 da Lei nº 8.213/91.
- V- Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.
- VI- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Correlação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso em que o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."
- IX- Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009900-41.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.009900-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FRANCISCO ADELINO ALVES
ADVOGADO	:	SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126595 MARIA IZABEL SILVA BONFIM
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00100-9 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TENSÃO ELÉTRICA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

- I- Quanto aos períodos de 14/2/75 a 26/3/75 e 19/2/76 a 1º/4/76, apresentou o documento autenticado das Fichas de Registro de Empregados fornecidas pelo empregador, em que consta o registro dos vínculos de trabalho (fls. 45 e 48). Quadra ressaltar que, embora a data de saída constante do documento de fls. 48 esteja anotada "a caneta", a mesma foi corroborada pelo Formulário e o Laudo Técnico, acostados a fls. 46/47, ambos subscritos pelo chefe de recursos humanos da empresa. É, portanto, cabível o reconhecimento da atividade urbana em tais períodos. De acordo com a jurisprudência desta E. Corte, é possível a comprovação de tempo de serviço urbano por meio de cópia do Livro de Registro de Empregados, desde que se trate de documento idôneo, sem rasuras e apto a inspirar confiança com relação à sua autenticidade.
- II- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.
- III- Por sua vez, consta no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado a fls. 81/82Vº, que o requerente prestou serviços para as empresas Paicon Painéis e Controles Elétricos Ltda. e Tomé Engenharia e Transportes Ltda., respectivamente, durante os períodos de 14/1/87 a 1º/5/87 e 25/3/03 a 4/8/03, motivo pelo qual os mesmos devem ser computados como tempo de contribuição.
- IV- No entanto, não é possível reconhecer o labor supostamente exercido no período de 13/9/83 a 12/10/83, tendo em vista que o único documento apresentado para comprová-lo encontra-se rasurado (fls. 26).
- V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- VI- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- VII- No que tange ao agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletrificação tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos.
- VIII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- IX- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- X- No caso específico destes autos, considera-se anódina a produção das provas pericial e testemunhal, uma vez que o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 12/2/88 a 3/12/88, bem como do período urbano comum de 13/9/83 a 12/10/83 não teria o condão de interferir na concessão do benefício e nem no cálculo da renda mensal inicial.
- XI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
- XII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Correlação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- XIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso em que o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."
- XIV- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- XV- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.
- XVI- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora parcialmente provida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, no mérito, dar parcial provimento à apelação e indeferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013805-54.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.013805-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALUISIO FRANCISCO MASSUCI
ADVOGADO	:	SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00100-6 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- Ao INSS é vedado reconhecer tempo de serviço prestado em outros regimes, também não cabe a ele manifestar-se a respeito de sua especialidade, motivo pelo qual deve ser extinto o processo sem julgamento do mérito no tocante ao pedido de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas em regime estatutário, com contribuições destinadas a regime própria, por legitimidade passiva *ad causam*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III- Com relação à aposentadoria por tempo de contribuição, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, nem nas regras de transição (*"pedágio"*) e nem com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

IV- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020789-54.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.020789-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	OLAIRSO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00004-0 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não deve ser conhecida de parte a apelação do autor, no tocante ao pedido de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 3/9/98 a 11/11/98, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- Apelação parcialmente conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021154-11.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.021154-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG116424 IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG116424 IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145114 CELI BERGAMO FERRAZ DA SILVEIRA
INTERESSADO	:	JOAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP145114 CELI BERGAMO FERRAZ DA SILVEIRA
No. ORIG.	:	04.00.00079-8 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANADA A OMISSÃO: DECLARADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o benefício foi concedido a partir de 19/12/1997.

3 - O autor ingressou com a presente ação em 19/10/2004 (fls. 02). Portanto, estão prescritas as parcelas vencidas anteriores à 19/10/1999.

4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração do INSS, para declarar a prescrição das parcelas anteriores à 19/10/1999, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026916-08.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.026916-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CARLOS CESAR BERALDO
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS CESAR BERALDO
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATELLI RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	11.00.00068-6 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO PARCIAL DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de enquadramento dos períodos descritos na inicial como atividade especial, e consequente conversão em de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

- Conforme exposto na decisão monocrática o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito.

- Com relação ao pedido de afastamento da prescrição, observo que como o benefício foi concedido com DIB em 07/05/2007 e a ação foi proposta em 16/03/2011, antes do prazo quinquenal, de modo que qualquer consideração acerca da prescrição é desnecessária.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Embargos de declaração da parte autora conhecidos como agravo interno e parcialmente provido. Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração a parte autora como agravo interno e dar-lhes parcial provimento e nego provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029125-47.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.029125-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	ANTONIO JOSE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
INTERESSADO	:	ANTONIO JOSE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
No. ORIG.	:	10.00.00135-5 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO SANADA: FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
 2 - No caso vertente, razão assiste ao embargante, havendo omissão no tocante à fixação de honorários advocatícios.
 3 - Sanando a omissão, fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até o V. Acórdão embargado.
 4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração do autor, para sanar a omissão apontada e fixar os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 LUIZ STEFANINI
 Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038912-03.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.038912-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BENEDITO ERNESTO NICOLETE FILHO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00123-0 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

- PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
 I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II - Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).
 III - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
 IV - A parte autora preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).
 V - O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC/73, em não havendo requerimento administrativo.
 VI - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 VII - A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ.
 VIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044281-75.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.044281-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.211/217º
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUSCELINO DE SOUZA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG.	:	09.00.00101-1 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

- PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL
 I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
 II - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.
 III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046617-52.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.046617-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GERCY DIAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERCÝ DIAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00009-5 1 Vr POMPELA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FATOR DE CONVERSÃO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Coleto Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- O Juízo *a quo* reconheceu o labor a partir dos 12 anos de idade do autor (19/12/57 - fls. 16), conforme pleiteado na exordial. Não merece reforma a R. sentença, haja vista encontrar-se em pleno vigor o acórdão proferido no **Ação Civil Pública nº 5017267-34.2013.4.04.7100**, pela E. 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual, com *abrangência nacional*, possibilitou o cômputo do "período de trabalho realizado antes dos 12 anos de idade".

V- Quanto aos pedidos subsidiários constantes na apelação autárquica, registra-se que o período rural reconhecido na R. sentença, de fato, não pode ser utilizado para fins de carência. No entanto, não há que se falar em necessidade de indenização de pagamento recíproca, considerando que tal matéria é estranha aos autos, pretendendo a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição no regime geral.

VI- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VII- A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8), devendo, *in casu*, ser aplicado o fator 1,4.

VIII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IX- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

X- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, à míngua de requerimento administrativo.

XI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisumno qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, vu., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP.".

XIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XIV- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050758-17.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.050758-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERIVALDO SANTANA DCE MENEZES
ADVOGADO	:	SP131234 ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA
No. ORIG.	:	11.00.00082-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Coleto Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período **26/10/68 a 30/6/76**. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009010-56.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.009010-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRINEU ANTONIO
ADVOGADO	:	SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00090105620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM BASE NA REGRA DE TRANSIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à não incidência do fator previdenciário no cálculo do valor das aposentadorias proporcionais "concedidas com base no §1º do art. 9º da Emenda Constitucional 20, de 1998".

II- O art. 29, da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.876/99, estabelece, *in verbis*: "Art. 29. O salário-de-benefício consiste: I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

III- Com relação à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais. Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo fator previdenciário.

IV- Cumpra ressaltar que, se computado tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da referida Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, inclusive o fator previdenciário, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089-2**, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

V- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000768-81.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.000768-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS BARROS
ADVOGADO	:	SP177733 RUBENS HENRIQUE DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00007688120124036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo improvido. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, negar provimento ao recurso adesivo e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007589-98.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.007589-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.163/168vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE AMERICO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00075899820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

00077 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003613-80.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.003613-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA REGINA MACHADO
ADVOGADO	: SP090249 MARIA CLAUDIA SANTANA LIMA DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00036138020124036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.
IV- No tocante à aposentadoria especial, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício, fazendo jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.
V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
VI- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004645-20.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.004645-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: GERMAN OCTAVIO RODRIGUEZ CONTRERAS
ADVOGADO	: SP222134 CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00046452020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CHUMBO E CALOR. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- I- Considerando os períodos de reconhecimento da especialidade da atividade pleiteados na inicial (12/7/76 a 8/8/82 e 2/2/87 a 25/5/98), como períodos requeridos na apelação (12/7/76 a 8/8/82, 9/8/82 a 1º/2/87 e 2/2/87 a 23/8/99), verifico a ocorrência de ampliação do pedido em sede recursal. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, parte da apelação do autor não conhecida, no tocante ao reconhecimento da especialidade nos períodos de 9/8/82 a 1º/2/87 e 26/5/98 a 23/8/99, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal. Ademais, constatada a falta de interesse em recorrer relativamente ao período de 9/8/82 a 1º/2/87 reconhecido administrativamente pelo INSS (fls. 90).
II- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
III- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.
V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"
IX- Não há que se falar em prescrição quinquenal no presente caso.
X- Apelação do autor parcialmente conhecida e, nessa parte, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000850-97.2012.4.03.6116/SP

	2012.61.16.000850-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: BENEDITO APARECIDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP209145 RAFAEL DE ALMEIDA LIMA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BENEDITO APARECIDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP209145 RAFAEL DE ALMEIDA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008509720124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO EM REGIME PRÓPRIO. CONTAGEM RECÍPROCA.

I- Inicialmente, por se tratar de ação meramente declaratória, há de ser apreciada a remessa oficial, consoante julgamento proferido pela corte especial do c. superior tribunal de justiça (eresp. nº 600.596/rs). T

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.682.678-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível a expedição de certidão de tempo de serviço rural para averbação em regime próprio, ressaltando, no entanto, que a contagem recíproca só será possível se houver o recolhimento das contribuições previdenciárias, nos seguintes termos: "O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991."

IV- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período pleiteado.

V- Apelação do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, providas. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-55.2012.4.03.6122/SP

	2012.61.22.000774-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NADIRIS BATISTA BRAVO
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007745520124036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo nos períodos pleiteados.

III- Tendo em vista a improcedência do pedido de reconhecimento de atividade rural, fica prejudicada a análise da aposentadoria por tempo de serviço.

IV- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-74.2012.4.03.6123/SP

	2012.61.23.000003-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ARISTIDES LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000037420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Coleando Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório não permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-60.2012.4.03.6140/SP

	2012.61.40.000007-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE AMARO MENDES

ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000076020124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.
 III- A demandante faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.
 IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte.
 VIII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001675-34.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001675-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	HENRIQUE ALVES DE SA
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 149/151Vº
APELANTE	:	HENRIQUE ALVES DE SA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016753420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO CPC/73 (ART. 1.040, INC. II, DO CPC/15). DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- I- Com relação ao prazo decadencial de 10 (dez) anos (art. 103, da Lei nº 8.213/91), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.301-SC, de relatoria do E. Ministro Arnaldo Esteves Lima, em sessão de 27/11/13, firmou posicionamento no sentido de que o art. 103, da Lei de Benefícios não se aplica às ações nas quais se discute a desaposentação, sob o fundamento de que a decadência prevista na referida norma estabelece prazo para o segurado postular a revisão do ato de concessão de benefício - o qual, se modificado, importará pagamento retroativo -, diferente do que ocorre na renúncia ao benefício em manutenção.
 II- No entanto, o C. Supremo Tribunal Federal, na plenitude de sua composição, no histórico julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, em 26/10/16, firmou o entendimento de não ser possível a renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, *in verbis*: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91*".
 III- Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010134-25.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.010134-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVALDO GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP274546 ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00101342520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. POEIRA METÁLICA. FUMOS METÁLICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II- Em se tratando do agente nocivo *tensão elétrica*, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "*as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*". Não é razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante não estar exposto a tais agentes na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição.
 III- Em se tratando de agentes químicos, impede salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
 IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos de **29/8/83 a 25/7/95, 26/7/95 a 30/7/97 e 27/8/97 a 3/4/12**.
 V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
 VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.
 VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
 IX- Recurso adesivo do autor provido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso adesivo do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002860-71.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.002860-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	SERGIO APARECIDO SGARBI
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 223/225vº
APELANTE	:	SERGIO APARECIDO SGARBI
ADVOGADO	:	SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00096-9 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
II- O Colegado Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório não permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado no agravo.

V- A parte autora não preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030934-38.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.030934-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO COLTRI
ADVOGADO	:	SP111951 SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO
No. ORIG.	:	07.00.00208-1 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL EM RELAÇÃO À PARCELAS VENCIDAS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o benefício do autor foi cancelado em 2000, como narra em sua inicial (fls. 03/04) e conforme decisão administrativa de fls. 48/51, sendo que ingressou com a ação em 11/04/2008 (fls. 02).

3 - Portanto, as parcelas anteriores à 11/04/2003 estão prescritas. Ressalto que o autor não apresentou recurso administrativo em relação à decisão administrativa que cassou seu benefício (fls. 48/51).

4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, para declarar a prescrição das parcelas anteriores às 11/04/2003, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032482-98.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.032482-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CELIA SEBASTIANA BRESSAN DE LIMA
ADVOGADO	:	SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
No. ORIG.	:	10.00.00327-0 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao que o período rural entre 01/01/1973 a 24/01/1973 não pode ser reconhecido, uma vez que a parte autora não tinha 12 anos nesse período, sendo este o entendimento pacificado por esta Corte.
- 3 - Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035282-02.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.035282-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIME LOURENCO DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG.	:	11.00.00121-61 Vr GUARA/SP

EMENTA**AGRAVO INTERNO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO MANTIDO - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO**

- 1 - O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantida na data do pedido na esfera administrativa (31/08/2010), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não merecendo acolhida a tese da Autarquia.
- 2 - Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042785-74.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042785-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO EUSTAQUIO CORREIA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO EUSTAQUIO CORREIA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	11.00.00061-52 Vr SALTO/SP

EMENTA**AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DO RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE E DA APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO ACERCA DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO**

- 1 - Em relação ao agente nocivo ruído ao qual o autor esteve sujeito, resta claro pelo PPP de fls. 33/34 e Laudo Técnico de fls. 118, que o autor esteve sujeito à ruído de 98 dB entre 09/07/1980 a 023/09/1981 e ruído de 82 dB no período entre 01/08/1990 a 04/11/1991, sendo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80 dB.
- 2 - Portanto, os períodos entre 09/07/1980 a 23/09/1981 e 01/08/1990 a 04/11/1991 são especiais.
- 3 - Já em relação aos juros de mora e correção monetária, melhor sorte não assiste ao agravante, uma vez que foi aplicado o entendimento consolidado por esta Turma no sentido de que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- 4 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001109-03.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.001109-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RACHEL GONÇALVES DE OLIVEIRA DINIZ
	:	BIANCA DE PAULA DINIZ incapaz

	:	AMANDA DE PAULA DINIZ incapaz
	:	ARTHUR LOURENCO DINIZ incapaz
ADVOGADO	:	SP290814 PAMELA CRISTINA GUIMARÃES DA CRUZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00011090320134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000624-55.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.000624-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ORIVALDO DONIZETI TONIOLLI
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006245520134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006630-38.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.006630-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GUILHERME AMBROZIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GUILHERME AMBROZIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00176-62 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. COISA JULGADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELOS CÁLCULOS DA CONTADORIA DESTA CORTE.

I- A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o Agr. no Agr. nº 964.836, declarou: "A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada." (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

II- Uma vez fixados no título executivo judicial os critérios a serem empregados para a delimitação do valor da obrigação, impossível se torna a modificação dos mesmos no decorrer execução, uma vez que a coisa julgada formada na fase de conhecimento impede que haja a rediscussão dos parâmetros de cálculo definidos na decisão transitada em julgado.

III- A Contadoria desta Corte apresentou novos cálculos e informou a fls. 206/206vº:

"No demonstrativo de cálculo da parte-autora às fls. 334/335 do apenso, os salários-de-contribuição nas competências 10, 11 e 12/1986 (fls. 180/181 do apenso) não foram considerados e, diferentemente, foi considerado o salário-de-contribuição na competência 06/1989, uma vez que a DIB da aposentadoria por invalidez foi posicionada para 11/1989, aplicando-se o coeficiente de 90% sobre o salário-de-benefício. Em que pese a verossimilhança das alegações, s.m.j., a r. sentença não determinou que a DIB da aposentadoria a que o falecido teria direito fosse considerada na data de nascimento do pensionista, mas somente que as parcelas devidas a título de pensão por morte fossem consideradas a partir daquela data.

Assim, nos termos do artigo 75 da Lei 8.213/91 em sua redação original, primeiro, o INSS teria apurado a aposentadoria a que o falecido teria direito (coef. de 82%) e, somente após, teria aplicado o coeficiente da pensão por morte (90%). Entretanto, a RMI informada pelo INSS no valor de NCz\$ 344,79, não ficou demonstrada.

No mais, nos cálculos da parte-autora, as diferenças foram apuradas no período de 11/1989 a 05/2012 quando deveriam ter sido consideradas somente até a data da concessão (09/1999), nos termos do título judicial.

Os juros de mora foram aplicados à taxa de 1% a.m. em todo período quando deveriam ter sido acumulados a partir da citação em 03/2010 com taxa de 0,5% a.m..

No demonstrativo de cálculo da Contadoria Judicial de 1ª Grau às fls. 126/131, a RMI da aposentadoria por invalidez foi revisada nos termos do art. 144 da Lei n. 8.213/91. Porém, foi aplicada a partir do início do benefício de pensão por morte quando somente deveria ter seus efeitos financeiros a partir de 06/1992.

Assim também, a DIB foi posicionada na data de nascimento do pensionista quando deveria ter sido considerada na data do óbito.

De qualquer maneira, a RMI devida de aposentadoria por invalidez deveria ter sido apurada nos termos do D. 89.312/84, com apenas doze salários-de-contribuição, sem correção monetária e, aplicando-se o coeficiente de 82% sobre o salário-de-benefício.

A renda mensal da pensão por morte somente seria apurada após a evolução da aposentadoria até a data de nascimento do beneficiado e aplicação do coeficiente de 90% sobre aquela renda.

Dessa forma, elaboramos os cálculos em anexo para: **a)** apurar a RMI da aposentadoria por invalidez nos termos do D. 89.312/81; **b)** apurar a renda mensal da pensão por morte, aplicando-se o coeficiente de 90% sobre a renda mensal da aposentadoria a que o falecido teria direito na data de nascimento do beneficiado; **c)** revisar a RMI da aposentadoria nos termos do art. 144 da Lei n. 8.213/91, com efeito financeiro somente a partir de 06/1992; **d)** apurar as parcelas devidas somente no período de 11/1989 a 09/1999; **e)** corrigir monetariamente as parcelas devidas pelos índices da Tabela de Débitos Previdenciários aprovada pela Resolução CNJ n. 134/2010; **f)** acumular juros de mora a partir da citação à taxa de 0,5% a.m.

Pelo exposto, as diferenças parcelas devidas ficarão em R\$ 172.702,52, mais honorários advocatícios de R\$ 17.270,25, totalizando o montante de R\$ 189.972,78 (Cento e oitenta e nove mil, novecentos e setenta e dois reais e setenta e oito centavos) atualizados para a data da conta embargada (maio/2012)".

IV- Considerando as incorreções dos cálculos da Contadoria do Juízo de 1º grau, devidamente confirmadas pela Contadoria desta Corte, que exerce a função de auxiliar a atividade jurisdicional e seu propósito é o de permitir que o órgão julgador possa proferir decisões mais adequadamente orientadas, os cálculos da Contadoria deste Tribunal (fls. 207/210vº) são os que correspondem ao pronunciamento transitado em julgado na fase de conhecimento.

V- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte embargada improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007642-87.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.007642-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA CELINA LUPI INACIO
ADVOGADO	:	SP288196 DOMINGOS POLINI NETTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00041012420098260145 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado à demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015258-16.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015258-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JANDIRA ALEGRE DE SALES
ADVOGADO	:	SP062246 DANIEL BELZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00093-5 1 Vr CAFELÂNDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colegado Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que anparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que anparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório não permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL N° 0016321-76.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.016321-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP062246 DANIEL BELZ
No. ORIG.	:	12.00.00137-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.
- II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.
- III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.
- IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado, o qual não poderá ser utilizado para fins de carência.
- V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VI- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.
- VII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.
- VIII- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018749-31.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.018749-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.144/148vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRÃO ATIQUÊ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO PINTO SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	12.00.00029-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR FEDERAL. CIÊNCIA INEQUÍVOCA.

- I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.
- II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.
- III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018803-94.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.018803-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE LAZARO BORGES CORREA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	09.00.00062-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CIRURGIÃO-DENTISTA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA.

- I- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.
- II- Considerando que o feito em análise tem por objeto a pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, percebendo a parte autora o benefício nº 120.639.285-9 desde 24/7/01, **impossível o reconhecimento da especialidade do período posterior à data de início do benefício concedido na esfera administrativa**, sob pena de indevida desapensação, o que é vedado, conforme decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal no histórico julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**.
- III- Verifica-se que a ausência de pagamento das contribuições referidas no art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 não impede o reconhecimento da especialidade, haja vista que, como bem observa a I. Professora Dra. Maria Helena Carreira Alvim Ribeiro, em sua obra "Aposentadoria especial: Regime Geral da Previdência Social": *"É certo que todo segurado tem o dever de pagar a contribuição previdenciária devida; mas ninguém pode pagar uma contribuição que ainda não foi criada. Se não existe no texto legal qualquer restrição ao exercício de atividade especial pelo segurado autônomo / contribuinte individual, denominação atual, a conclusão é que os decretos ou instituições normativas que desprezam as reais atividades do segurado malferem o princípio da legalidade"* (3ª edição, Curitiba: Juruá, 2008, p. 188).
- IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período de **29/4/95 a 24/7/01**.
- V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- VI- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e indeferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL N° 0019770-42.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.019770-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MAULENES APPARECIDA DE OLIVEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00083-1 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL N° 0020606-15.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020606-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALEXANDRA RODRIGUES LINO
ADVOGADO	:	SP211719 AMADEU RICARDO PARODI
No. ORIG.	:	10021692220138260281 1 Vt ITATIBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE MÁ-FÉ. FRAUDE NA CONCESSÃO.

- É certo que a jurisprudência vem relativizando as disposições contidas no artigo 115 da Lei nº 8.213/91 e no artigo 154 do Decreto nº 3.048/99, ao entender ser indevida a repetição dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, em virtude do caráter alimentar das prestações previdenciárias. Neste caso, contrasta a alegação de boa-fé da Ré com o reconhecimento da fraude na Operação El Cid II, não valendo, outrossim, escusar-se na ignorância da lei. Como consectário, ocorre que nossos Tribunais também já consagraram o entendimento de que, havendo fundados indícios de fraude na concessão do benefício previdenciário, conforme se verifica no caso, corroborada pela ausência de qualquer elemento novo apto à comprovação do tempo mínimo de carência, não há como remanescer a presunção de boa-fé, legitimando a medida adotada pelo Autor, tendente à reposição ao Erário da quantia que a Ré indevidamente recebeu.

- Ora, caracterizada a má-fé da parte ré nos presentes autos, o que foi devidamente reconhecido em 1º grau, uma vez que a parte ré se valeu de documento falso para a obtenção do benefício, os valores recebidos a título de benefício previdenciário pela parte ré devem ser devolvidos. Os valores só não precisariam ser devolvidos caso a parte os tivesse recebido de boa-fé, o que não ocorreu.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL N° 0021559-76.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021559-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HERMINIO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP236992 VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
No. ORIG.	:	11.00.00126-1 1 Vt CONCHAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO EM REGIME PRÓPRIO. CONTAGEM RECÍPROCA.

I- Inicialmente, por se tratar de ação meramente declaratória, há de ser apreciada a remessa oficial, consoante julgamento proferido pela corte especial do c. superior tribunal de justiça (EResp. nº 600.596/RS).

II- Observo que não há que se falar em prolação de sentença *extra petita*, uma vez que considerando a fundamentação da R. sentença, verifico a ocorrência de mero erro material constante do dispositivo da R. sentença, motivo

pela qual o mesmo merece ser retificado para que passe a constar "laborados como rurícola" em substituição a "laborados sob condições especiais (rurícola)" (fls. 144).

III- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

IV- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colimatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo nos períodos pleiteados.

V- O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.682.678-SP**, firmou posicionamento no sentido de ser possível a expedição de certidão de tempo de serviço rural para averbação em regime próprio, ressaltando, no entanto, que a contagem recíproca só será possível se houver o recolhimento das contribuições previdenciárias, nos seguintes termos: "O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rurícola em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991."

VI- Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida parcialmente providas. Erro material retificado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022151-23.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022151-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO DE SOUZA SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS
No. ORIG.	:	13.00.00086-3 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

V- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural nos períodos de 28/11/70 a 30/12/86 e 1º/9/89 a 30/9/95. Ressalva-se que os períodos de 28/11/70 a 30/12/86 e 1º/9/89 a 25/7/91 não poderão ser utilizados para fins de carência e que o período de 26/7/91 a 30/9/95 só poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

VI- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude. Assim, é possível o cômputo do período de 1º/1/88 a 3/6/89 (João Roberto Ramalho).

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000049-38.2014.4.03.6141/SP

	2014.61.41.000049-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MICHAEL DANTAS LIMA e outros(as)
	:	DANIEL DANTAS LIMA
	:	VANESSA DANTAS LIMA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	EDVALDO FERNANDES LIMA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000493820144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. TESE FIXADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LIMINAR CONCEDIDA PELO STF EM AÇÃO CAUTELAR.

- São devidos juros de mora no lapso transcorrido entre a data da apresentação dos cálculos pelo exequente e a data da expedição do precatório, conforme a iterativa jurisprudência desta Colenda Corte. Apesar do Egrégio Supremo Tribunal Federal ter firmado entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e a do seu efetivo pagamento no prazo estabelecido na Constituição Federal, por não se caracterizar inadimplemento por parte do Poder Público (RE nº 298.616/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/10/2003), entre a data da elaboração da conta homologada e a data em que foi expedido o precatório, os juros não podem ser desconsiderados, porquanto a delonga do pagamento não deve resultar em vantagem para o devedor.

- O tema, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS (tema 96). No julgamento em questão, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão publicado em 30/06/2017, fixou, por maioria, a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

- Conforme entendimento firmado por este Tribunal, no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição/precatório, os juros moratórios devem observar os critérios fixados no título exequendo, observadas as alterações promovidas no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da feitura dos cálculos. Nesse sentido: TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001057-40.2000.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.

- No que tange à correção monetária, o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Em 25/03/2015, o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade proferida no julgamento das ADIs, para considerar válido o índice básico da cademeta de poupança (TR) para a correção até aquela data (25/03/2015). O ministro Luiz Fux, em 24/03/2015, concedeu liminar em Ação Cautelar (AC 3764; Publicação DJE 26/03/2015) a fim de assegurar a correção pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), para pagamentos de precatórios/requisições efetuados pela União, nos anos de 2014 e 2015.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação oposta pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-15.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002202-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RAIMUNDO JOSE DE LEMOS VASCONCELOS
ADVOGADO	:	SP233244A LUZIA MOUSINHO DE PONTES e outro(a)
No. ORIG.	:	00022021520144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO - MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO

1 - Ora, em relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

2 - Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

3 - A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, sendo este o entendimento consolidado pela C. 8ª Turma desta Corte.

5 - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, para manter na íntegra a r. decisão monocrática agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017108-71.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.017108-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO BALDUINO
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG.	:	14.00.00244-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II - *In casu*, despidendo qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (78 anos) à época do ajuizamento da ação.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. Ademais, como bem asseverou o D. Representante do *Parquet* Federal: "*Portanto, está claro que, desde o início da percepção do benefício, em 14.04.2003, autor preenchia os requisitos para o seu recebimento. Houve cessação pela autarquia em 31/7/14, sob alegação de recebimento irregular desde 01.06.2009, uma vez que o critério da renda, naquela oportunidade, não mais restaria cumprido. Tal irregularidade foi alegada pelo fato de a esposa do autor ter contribuído como 'Contribuinte individual' pelo período de 01.03.2009 a 31.07.2012, passando a receber 'Aposentadoria por invalidez previdenciária' com início do pagamento em 01.03.2012. Contudo, verifica-se que a alegação não se sustenta, pois o fato de a esposa do autor constar como 'Contribuinte Individual' pelo período citado não significa que ela estaria, necessariamente, exercendo atividade remunerada. Ademais, conforme bem ressaltou o juízo sentenciante: 'Após a cessação do benefício em 01.11.2014, não há indícios de alteração das condições econômico-sociais do autor. Isso por si só indica que a cessação foi indevida. Ademais, realizado estudo social. Às fls. 68/69, verifica-se que o autor vive em condições simples, somente com um salário mínimo advindo da aposentadoria de sua companheira' (fls. 144). Destarte, restou claro que o benefício recebido pelo autor foi cessado indevidamente, não sendo legal, portanto, a cobrança realizada pelo INSS de ressarcimento aos cofres públicos, do montante de R\$42.059,85, referente ao período de 01.06.2009 a 31.07.2014" (fls. 189v). No que tange à alegação do INSS no sentido de que está pagando um novo benefício assistencial à parte autora desde 30/01/2018, tendo ocorrido assim a perda superveniente do interesse processual" (fls. 150), a mesma não merece prosperar. Isso porque remanesce interesse processual no que tange. Às parcelas em atraso do período de 1º/6/09 a 31/7/14, não havendo que se falar em ausência de interesse processual.*

IV - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V - Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036982-42.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.036982-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	DORIVAL PAVANI
ADVOGADO	:	SP223338 DANILO JOSÉ SAMPAIO
INTERESSADO	:	DORIVAL PAVANI
ADVOGADO	:	SP223338 DANILO JOSÉ SAMPAIO
No. ORIG.	:	11.00.00080-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECONHECIMENTO DE PERÍODOS ESPECIAIS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao reconhecer a especialidade dos períodos entre 03/05/1977 a 17/05/1979, 07/03/1980 a 28/04/1995 e 02/05/1996 a 25/10/1996. O Laudo Pericial de fls. 148/157 reconheceu que o período entre 01/06/1979 a 13/12/1979 o autor estava sujeito à ruído de 88 dB, devendo ser reconhecida a especialidade do período.
- 3 - Ademais, o mesmo Laudo Pericial atestou que nos períodos entre 22/04/1997 a 11/11/1997, 26/01/1998 a 13/11/1998, 22/04/1999 a 28/10/1999, 02/05/2000 a 20/11/2000, 23/04/2001 a 29/10/2001 e 21/02/2002 a 30/10/2002 o autor esteve sujeito à ruído de 89 dB, abaixo do limite legal vigente à época de 90 dB. Portanto, tais períodos devem ser considerados comuns.
- 4 - Por fim, em relação aos períodos entre 01/06/2003 a 27/10/2003, 26/01/2004 a 05/12/2004, 01/02/2005 a 17/11/2005, 23/01/2006 a 12/12/2006, 16/02/2007 a 14/11/2007, 22/01/2008 a 12/12/2008 e 24/03/2009 a 07/04/2009 o Laudo atesta que o autor esteve sujeito à ruído de 88 dB.
- 5 - Portanto, devem ser reconhecidos como especiais os períodos entre 26/01/2004 a 05/12/2004, 01/02/2005 a 17/11/2005, 23/01/2006 a 12/12/2006, 16/02/2007 a 14/11/2007, 22/01/2008 a 12/12/2008 e 24/03/2009 a 07/04/2009, já que o limite à época era de 85 dB. O período entre 01/06/2003 a 27/10/2003 é comum, uma vez que o limite à época era de 90 dB.
- 6 - Conseqüentemente, além dos períodos especiais já reconhecidos, devem ser averbados pela Autarquia como especiais os períodos entre 01/06/1979 a 13/12/1979, 26/01/2004 a 05/12/2004, 01/02/2005 a 17/11/2005, 23/01/2006 a 12/12/2006, 16/02/2007 a 14/11/2007, 22/01/2008 a 12/12/2008 e 24/03/2009 a 07/04/2009.
- 7 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 01/06/1979 a 13/12/1979, 26/01/2004 a 05/12/2004, 01/02/2005 a 17/11/2005, 23/01/2006 a 12/12/2006, 16/02/2007 a 14/11/2007, 22/01/2008 a 12/12/2008 e 24/03/2009 a 07/04/2009, os quais devem ser averbados pela Autarquia, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007131-03.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.007131-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANA REGINA SILVESTRE SOUTO
ADVOGADO	:	SP235770 CLÉCIA CABRAL DA ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANA REGINA SILVESTRE SOUTO
ADVOGADO	:	SP235770 CLÉCIA CABRAL DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00071310320154036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003054-73.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.003054-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	REGINALDO VIEIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP315818 ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO e outro(a)
INTERESSADO	:	REGINALDO VIEIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP315818 ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00030547320154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

- São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
- No que tange aos embargos declaratórios opostos pela parte autora, observo que o v. Acórdão afirmou expressamente: *No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 01/09/1984 a 01/05/1989, de 29/04/1995 a 31/12/2003 e de 09/11/2008 a 17/03/2015, uma vez que outro período já foi reconhecido administrativamente, 02/05/1989 a 28/04/1995 (fls. 183/184). De 01/09/1984 a 01/05/1989: para comprovação da atividade insalubre foram colacionados a CTPS às fls. 10/11, o formulário DSS-8030 à fl. 13, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, onde alimentava e manejava animais de grande porte na pecuária, cuidava da saúde e auxiliava na reprodução dos animais, lavava e preparava os animais e limpava as cocheiras e currais, exposto a agente biológico, como bactérias, germes e parasitas, de forma habitual e permanente, o que impõe o enquadramento como especial. O Anexo ao Decreto 53.831/64 prevê no item 1.3.2 a especialidade dos "trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes-*

assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins", o que é repetido pelo item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto 83.080/79. *de 29/04/1995 a 31/12/2003: para comprovação da atividade insalubre foram colacionados o formulário DSS-8030 à fl.14 e laudo técnico às fls. 15/22, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, como operador de máquinas na colheita da cana, exposto, de forma habitual e permanente ao agente ruído de 93,5 dB, o que impõe o enquadramento como especial. De 09/11/2008 a 17/03/2015: para comprovação da atividade insalubre foi colacionado o PPP à fl.23, onde trabalhou na Usina Santo Antônio, como operador de máquinas na colheita da cana, exposto, de forma habitual e permanente exposto ao agente ruído de 87,8 Db, o que impõe o enquadramento como especial.

- O autor questiona o não reconhecimento da especialidade do período de 01/02/1988 a 30/06/1992. Ocorre que o referido período está englobado nos períodos cuja especialidade foi reconhecida no v. Acórdão: 01/09/1984 a 01/05/1989 e o período cuja especialidade fora reconhecida administrativamente: 02/05/1989 a 28/04/1995. Deste modo, não há qualquer omissão com relação ao período. Verifico que o autor não aponta verdadeira omissão no v. Acórdão, mas não concorda com o resultado do julgamento, sendo que a via estreita dos embargos de declaração não é o meio processual hábil para se alterar o resultado do julgamento.

- Embargos declaratórios da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003214-59.2015.4.03.6141/SP

	2015.61.41.003214-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS ALBERTO DINIZ
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00032145920154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, razão não assiste ao autor, uma vez que o prazo decadencial de 10 anos é plenamente aplicável aos benefícios concedidos antes de 01/08/1997, que é o caso dos autos (benefício foi concedido em 12/01/1994).
- 3 - O termo inicial para a contagem do prazo decadencial deve ser a data de entrada em vigor da lei que incluiu em nosso ordenamento jurídico o prazo decadencial.
- 4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001669-45.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.001669-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	WANDA DELLA LIBERA BOTELHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WANDA DELLA LIBERA BOTELHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016694520154036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-42.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001118-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 183/189º
APELANTE	:	JOSE AROLDI FERNANDES DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE AROLDO FERNANDES DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00011184220154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00111 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002763-05.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002763-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ARTURO CIOMBO ARLIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARTURO CIOMBO ARLIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO - 1ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00027630520154036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004484-89.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004484-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROGERIO ROSA
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROGERIO ROSA
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00044848920154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2015.61.83.007981-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DIRCEU RIBEIRO DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DIRCEU RIBEIRO DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00079811420154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008047-91.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008047-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	HIROSHI OKAMORI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HIROSHI OKAMORI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00080479120154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008562-29.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008562-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CLAUDIA IGERIA ROMANA SIGNORINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLAUDIA IGERIA ROMANA SIGNORINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00085622920154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010454-70.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010454-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	GILBERTO ANGELONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GILBERTO ANGELONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00104547020154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade ou abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011465-37.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011465-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DOMINGOS NOVAIS RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP239617 KRISTINY AUGUSTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00114653720154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. UTILIZAÇÃO DO INPC. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".
3. Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.
4. De igual modo, não há se falar em violação à coisa julgada, eis que a questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.
5. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)
6. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
7. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
8. Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011701-86.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011701-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIO LELIS FORONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
PROCURADOR	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00117018620154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padeecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023265-26.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023265-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270022 LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DOS SANTOS NUNES
ADVOGADO	:	SP278878 SANDRA REGINA DE ASSIS
CODINOME	:	MARIA JOSE DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00013208820118260523 1 Vr SALESOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA DE TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO NÃO HARMÔNICO. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. TUTELA ANTECIPADA CASSADA.

I- Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV- Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos das testemunhas arroladas mostram-se inconsistentes e imprecisos.

V- Pode-se concluir que a doença de que padece a demandante remonta a 2005, época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada, tendo em vista que a demandante parou de trabalhar aos 40 anos de idade, ou seja, em 1999, conforme a mesma afirmou durante a perícia médica e em seu depoimento pessoal, bem como passou a efetuar recolhimentos previdenciários apenas em novembro de 2010, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

VI- Apelação provida. Agravo retido não conhecido. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, não conhecer do agravo retido e da remessa oficial e cassar a tutela antecipada concedida anteriormente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025093-57.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025093-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107638 ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DOS ANJOS LUNA SILVA
ADVOGADO	:	SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA
No. ORIG.	:	15.00.00203-2 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural nos períodos de 1º/1/78 a 30/5/84 e de 1º/1/85 a 31/12/88. Ressalta-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- A legislação, ao vedar o trabalho infantil, tem por escopo proteger o menor, não podendo ser utilizada em prejuízo do trabalhador, motivo pelo qual é possível o reconhecimento da atividade rural a partir dos 12 anos de idade.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercução Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunerar condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

00121 APELAÇÃO CÍVEL N° 0025644-37.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025644-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VANILSON CAMARA CAETANO
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BERNARDO SOUZA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00187-8 1 Vr MIRANOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período pleiteado.

III- Tendo em vista a improcedência do pedido de reconhecimento de atividade rural, fica prejudicada a análise da aposentadoria por tempo de serviço.

IV- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO CÍVEL N° 0027421-57.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027421-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	NATALINO ALVES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10076935120158260597 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE VALORES A EXECUTAR.

I- A execução de sentença deve ocorrer de maneira a tornar concreto, da forma mais fiel possível, o comando declarado no título executivo judicial, conforme exposto no voto do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho que, ao julgar o Agr nº 964.836, declarou: "A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada." (Quinta Turma, j. 20/05/10, v.u., DJe 21/06/10).

II- Uma vez fixados no título executivo judicial os critérios a serem empregados para a delimitação do valor da obrigação, impossível se torna a modificação dos mesmos no decorrer da execução, uma vez que a coisa julgada formada na fase de conhecimento impede que haja a rediscussão dos parâmetros de cálculo definidos na decisão transitada em julgado.

III- A Contadoria desta Corte informou (fls. 88):

*"A r. sentença (fls. 22/24) não deixou consignada a data de início da aposentadoria por invalidez, porém expressou categoricamente que seria a partir da cessação do último auxílio-doença.**Os autos subiram pela remessa necessária e a r. decisão monocrática terminativa de 2º grau (fls. 39/41) enfatizou que não existem parcelas atrasadas a serem pagas, visto que o último auxílio-doença perdurou no período de 30/10/2009 a 03/01/2011 e a partir de 04/01/2011 teve início a aposentadoria por invalidez.**Ocorre que o segurado no processo executivo, no cálculo de liquidação (fls. 45/47), requer que o auxílio-doença nº 125.856.974-1 seja convertido em aposentadoria por invalidez, contudo, depois daquele vieram outros dois, quais sejam, o penúltimo de nº 570.121.224-2 e o último de nº 538.069.337-3 (fls. 09), sendo este cessado em 03/01/2001.**Portanto, de fato, não há quaisquer valores a executar em favor do segurado, pois os benefícios de auxílio-doença nº 538.069.337-3 e de aposentadoria por invalidez nº 544.459.323-4 já haviam sido implantados nos termos da r. sentença (fls. 22/24), antes mesmo desta ter sido prolatada, conforme relatórios de créditos anexos."*

IV- Considerando a inexistência de valores a executar, devidamente confirmada pela Contadoria desta Corte, que exerce a função de auxiliar a atividade jurisdicional e seu propósito é o de permitir que o órgão julgador possa proferir decisões mais adequadamente orientadas, não merece reforma a r. sentença.

V- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL N° 0034624-70.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034624-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO DA SILVA JUNIOR incapaz
ADVOGADO	:	SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
REPRESENTANTE	:	ADRIANA MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG.	:	00005990320138260286 1 Vr ITU/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

IV- Conforme documento acostado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 10/9/12, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (Agr nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u. j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
VI- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005014-36.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.005014-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	NORIVAL DE SOUZA MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NORIVAL DE SOUZA MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00050143620164036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005108-81.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.005108-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NELSON NUNES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP368741 RODRIGO LOPES CABRERA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26º SSJ > SP
No. ORIG.	:	00051088120164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial ou reversão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- A r. decisão monocrática manteve o reconhecimento como tempo especial dos períodos de 20/11/1985 a 01/04/1991 e de 01/08/1993 a 29/02/1996. Os documentos juntados às fls. 14/15 e 16/17 do procedimento administrativo de concessão, cuja cópia digital se encontra encartada às fls. 37, indicam que, no período, a parte autora trabalhou exposta a agentes agressivos aptos a ensejar o reconhecimento da especialidade, ou seja: ruído acima de 80 dB(A).

- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000757-41.2016.4.03.6134/SP

	2016.61.34.000757-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	GERALDO APARECIDO GONZAGA
ADVOGADO	:	SP317085 DIEGO GONZAGA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.259/267
APELANTE	:	GERALDO APARECIDO GONZAGA
ADVOGADO	:	SP317085 DIEGO GONZAGA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00007574120164036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À AADJ. IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.
- II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.
- III - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.
- IV - Determinada a expedição de ofício à AADJ para que cumpra, no prazo de 30 dias, a obrigação de fazer constante do acórdão embargado (implementação da aposentadoria por tempo de contribuição), sob pena de multa diária a ser oportunamente fixada.
- V - Embargos declaratórios improvidos. Determinada a expedição de ofício à AADJ para o cumprimento do acórdão de fls. 259/267, com a implementação do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e determinar a expedição de ofício à AADJ para a implementação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000865-20.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000865-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE CUSTODIO LEITE JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CUSTODIO LEITE JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00008652020164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-44.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002396-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RONALDO NOGUEIRA ESCOBAR
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RONALDO NOGUEIRA ESCOBAR
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023964420164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004884-69.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004884-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE TIVALLETTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE S TIVALLETTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00048846920164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005309-96.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.005309-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SADAYOSI ICHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SADAYOSI ICHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	0005309620164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006207-12.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006207-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	LUIZ GALVAO SOBRINHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ GALVAO SOBRINHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG.	:	00062071220164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

- Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005528-73.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005528-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ITALINO LALLO FILHO
ADVOGADO	:	SP263507 RICARDO KADECWA
No. ORIG.	:	10055428620158260347 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. FUMOS METÁLICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS.

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
 II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
 III- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
 IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 11/4/97 a 21/1/00, 1º/2/02 a 31/12/03, 1º/7/09 a 30/11/10 e 1º/6/11 a 29/8/14.
 V- A parte autora faz jus à **revisão da aposentadoria por tempo de contribuição**, coma conversão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional em integral.
 VI- Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, os honorários advocatícios recursais devem ser majorados em 2%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.
 VII- Apelação do INSS **improvida**. Honorários advocatícios recursais majorados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e majorar os honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007364-81.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.007364-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	MARCOS CESAR SOARES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.193/196º
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCOS CESAR SOARES
ADVOGADO	:	SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG.	:	00026458120128260097 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.
 II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.
 III - Embargos declaratórios **improvidos**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009137-64.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.009137-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIAS GREGORIO LOPES
ADVOGADO	:	SP323624 GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIAS GREGORIO LOPES
ADVOGADO	:	SP323624 GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00146-5 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- I- A parte autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se 15/9/10, ajuizou a presente demanda em 2/9/15, visando ao pagamento do valor apurado no período de 15/9/10 a agosto/13 (fls. 267), decorrente do recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a retificação dos salários de contribuição referentes aos períodos de 2/01 a 8/01, 3/02 a 9/02 e 4/03 a 12/05. O próprio INSS, na via administrativa, revisou a aposentadoria. No entanto, procedeu ao pagamento das parcelas a partir da data do pedido de revisão e não da data de início do benefício.
 II- Uma vez reconhecido o labor, como consequente majoração das contribuições previdenciárias correspondentes, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, consoante o disposto na lei previdenciária, utilizando os novos valores dos salários de contribuição compreendidos no período básico de cálculo.
 III- Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.
 IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
 V- Apelação do INSS **improvida** e apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

	2017.03.99.016231-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ALCINDO PROCOPIO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.121/124º
APELANTE	:	ALCINDO PROCOPIO
ADVOGADO	:	SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007807220168260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024265-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024265-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CILENE FRANCISCO ROLLO
ADVOGADO	:	SP065753 FATIMA REGINA MARQUES FERREIRA DUARTE
No. ORIG.	:	00002135820148260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. INCAPACIDADE DE LONGO PRAZO NÃO COMPROVADA.

I - Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II - O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III - *In casu*, pode-se concluir que a incapacidade laborativa de que padece a demandante remonta a 2013, época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurada e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença, nos termos do disposto no art. 59, parágrafo único.

IV - Conforme bem asseverou o I. Representante do Parquet Federal, "O laudo pericial de fls. 74/79 atesta que a autora é portadora de patologia discal da coluna vertebral lombar com lombociatalgia esquerda, parestias e diminuição da força muscular, o que a torna total e temporariamente incapacitada para o exercício de atividades laborativas. O médico do juízo fixou a data da incapacidade a partir do ano de 2013. No entanto, em que pese o entendimento do perito, verifica-se, por meio do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja impressão acompanha o presente parecer, que a requerente exerceu formalmente atividade remunerada no período de 1º/12/2014 a 08/08/2016, como cuidadora do Sr. Luiz Campanha Gomes, recebendo valor superior ao salário-mínimo então vigente. Frise-se que a informação é corroborada pelo estudo social de fls. 115/126, o qual aponta que a apelada continua a trabalhar para o seu empregador em troca de moradia e alimento, mesmo após o encerramento do contrato de trabalho. Sendo assim, observa-se que, neste momento, não é possível concluir pela incapacidade laborativa da parte autora, uma vez que efetivamente está trabalhando e tem condições, pelas provas colacionadas nos autos, de desempenhar uma atividade que lhe garanta o sustento" (fls. 140). Ainda, "Ressalta-se ainda que a parte autora também não faz jus ao benefício assistencial no período de 2013 (termo inicial da incapacidade) e dezembro de 2014 (início da atividade remunerada), pois neste caso, não está caracterizada a incapacidade de longo prazo. Conforme dito anteriormente, os requisitos para a obtenção de benefício assistencial são cumulativos: deficiência ou idade avançada e situação de miserabilidade. Tendo em vista que a autora não preenche o requisito de deficiência, torna-se desprovida a análise do laudo de estudo social, seja ele comprobatório de miserabilidade ou não" (fls. 140vº).

V - Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

V - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026496-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026496-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSA MARIA DE SOUZA MIRANDA
ADVOGADO	:	SP186220 ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00025-22 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA DE TRABALHADORA RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II - No que tange ao trabalhador rural, não há exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurador comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

III - As provas juntadas aos autos, somadas ao depoimento testemunhal, formam um conjunto harmônico apto a colimtar a convicção, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

IV - Outrossim, a alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito, que constatou a incapacidade total e temporária para o labor.

V - Conforme documento de fls. 45, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 15/9/11, no entanto, não há qualquer documento médico da época comprovando a existência das doenças incapacitantes. Assim, não obstante o Sr. Perito tenha fixado o termo inicial da incapacidade laborativa em abril de 2016, com base em documentos médicos apresentados durante a perícia, foram juntados aos autos atestados médicos que comprovam a existência das doenças incapacitantes a partir de setembro de 2014 (fls. 44, 24 e 38). Nestes termos, fixo o termo inicial do benefício na data do atestado médico de fls. 44 (29/9/14).

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunerando condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15).

VIII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034670-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034670-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIZABETH PENTEADO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELIZABETH PENTEADO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
No. ORIG.	:	10013420720148260271 2 Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- I- Inicialmente, observo que a parte autora interpôs sua apelação em 3/7/17 (fls. 190/197) e, posteriormente, protocolou recurso adesivo em 29/8/17 (fls. 244/253), motivo pelo qual deixo de conhecer deste segundo recurso, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Neste sentido: "Interpostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar, por força do princípio da inirrecorribilidade e da preclusão consumativa." (EDcl no AgRg no AREsp nº 799.126/RS, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, v.u., j. 02/06/16, DJe 09/06/16).
- II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.
- III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.
- IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.
- V- Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.
- VI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da parte autora não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento ao recurso do INSS e não conhecer do recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037209-61.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037209-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ROBERTO TONETO espólio
ADVOGADO	:	SP212982 KARINA TORNICK RUZZENE FREIRE
No. ORIG.	:	00008648920158260397 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DO INPC. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões dos embargantes não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Com efeito, julgada a repercussão geral, nos termos do art. 927, III, do CPC em vigor, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, não possuindo o condão de suspender os seus efeitos eventuais embargos de declaração manejados pelo ente público.
3. Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.
4. A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905).
5. Ao contrário do alegado pela parte autora, não há se falar em violação à coisa julgada, eis que a questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.
6. Descabe a fixação de honorários recursais em favor da parte autora, porquanto não houve o acolhimento de seus cálculos, tendo o acórdão embargado sido expresso ao consignar pela necessidade de refazimento dos cálculos de liquidação em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, que deve ser observado inclusive no que se refere aos juros de mora.
7. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
7. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
8. Embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004733-33.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004733-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOAQUIM SOARES DA SILVA
ADVOGADO	: SP379932 FRANCIELY LOYZE DOS SANTOS CUNHA
No. ORIG.	: 10062829120178260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tendo em vista o julgamento dos Embargos de Divergência nº 600.596/RS, pela Corte Especial do C. STJ, deve ser apreciada a remessa oficial em ações meramente declaratórias.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

IV- Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majoro os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

V- Apelação e Remessa oficial, tida por ocorrida improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007030-13.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007030-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	: SILVIO JOSE DOS SANTOS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.110/113vº
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: SILVIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	: 10015821520168260242 2 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infrigente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007075-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007075-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: JOAQUINA APARECIDA MARIANO DO AMARAL
ADVOGADO	: SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10013352020168260279 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colegado Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de 17/9/77 a 13/3/90. Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Com relação à denominada "fórmula 85/95", houve a edição da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183/15, a qual inseriu o art. 29-C da Lei nº 8.213/91, possibilitando, dessa forma, o afastamento do mencionado fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição.

VII- No presente caso, computando-se o tempo de contribuição e a idade da autora, na data do advento da MP nº 676/15 (17/6/15), perfaz a demandante tempo superior a 85 pontos, fazendo jus, portanto, a não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

VIII- O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

IX- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

X- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

XI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do

pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

XII - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009549-58.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009549-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AILTON DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
No. ORIG.	:	10017861720158260526 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC, ATUAL ART. 1022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. COMPENSAÇÃO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. No caso vertente, o acórdão embargado foi expresso ao pontuar que, no que se refere ao desconto do período laborado, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada".
3. As alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. Inexiste obrigação do julgador em se pronunciar sobre cada uma das alegações ou dispositivos legais citados pelas partes, de forma pontual, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
4. A respeito do acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento, observo que, apesar de possível o prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
5. Embargos de declaração opostos pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011218-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011218-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	HELENA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HELENA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012764420158260486 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e e) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença administrativamente (1º/7/15 - fls. 95vº), a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data, mantendo-se, desta forma, a lide nos limites do pedido da exordial.

III- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IV- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012811-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012811-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ILDA MARUCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10035718120178260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO INTERCALADO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

I- No presente caso, após o recebimento do benefício de auxílio doença no interregno de 17/7/07 a 22/5/17, a demandante efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária (1º/6/17 a 30/6/17), conforme a consulta no

Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostada à fls. 48, cumprindo, assim, a exigência prevista no art. 55, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que será computado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

II- Portanto, somando-se os recolhimentos ao RGPS (1º/10/88 a 21/8/92, 1º/12/93 a 28/2/95, 1º/5/03 a 30/4/04, 1º/6/04 a 30/6/04, 1º/7/05 a 31/7/05, 1º/12/05 a 28/2/07 e 1º/6/17 a 30/6/17) e o período em gozo de auxílio-doença (17/7/07 a 22/5/17), verifica-se que a parte autora cumpriu o período de carência previsto na Lei de Benefícios, fazendo jus ao benefício previdenciário previsto no art. 48 da Lei nº 8.213/91.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

VII- Apelação da parte autora provida. Tutela antecipada concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e conceder a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00146 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020301-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020301-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA MARQUES DE OLIVEIRA GONTIJO
ADVOGADO	:	SP081652 CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN
CODINOME	:	APARECIDA MARQUES DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	00034389020158260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. IDENTIDADE DAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

I- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

II- Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido e causa de pedir, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

III- A parte autora não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo. Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. Sendo assim, não restou caracterizada a má-fé, descabendo a imposição de qualquer condenação à parte autora.

IV- Os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022485-18.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022485-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARILENE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELANTE	:	SOLANGE ALVES DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	SP246476 MARIO MARCIO COVACEVICK
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SOLANGE ALVES DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	SP246476 MARIO MARCIO COVACEVICK
APELADO(A)	:	MARILENE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
No. ORIG.	:	00017437620118260352 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE COMPANHEIRO APÓS A LEI Nº 9.528/97. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA.

I- As provas exibidas e produzidas não constituem um conjunto harmônico hábil a colimatar a convicção no sentido de que a parte autora era companheira do falecido na época do óbito.

II- Apelações do INSS e da corré Solange Alves de Souza Silva providas. Apelação da parte autora prejudicada. Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações do INSS e da corré e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023141-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023141-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VITOR DONIZETE SILVERIO
ADVOGADO	:	SP139522 ELIAS DE SOUZA BAHIA
No. ORIG.	:	00075563420158260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DER. INEXIGIBILIDADE DE DESLIGAMENTO DA ATIVIDADE DESDE O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.
3. Embargos de declaração providos, para fixar os critérios de atualização monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024153-24.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024153-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ADEMIR DE OLIVEIRA RICO e outros(as)
	:	DIMAS AMORIM DE OLIVEIRA RICO
	:	PAULO HENRIQUE AMORIM RICO incapaz
	:	VERONICA AMELIA DE OLIVEIRA incapaz
	:	BIANCA AMELIA DE OLIVEIRA RICO incapaz
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 216/219Vº
APELADO(A)	:	ADEMIR DE OLIVEIRA RICO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DIMAS AMORIM DE OLIVEIRA RICO
	:	PAULO HENRIQUE AMORIM RICO incapaz
	:	VERONICA AMELIA DE OLIVEIRA incapaz
	:	BIANCA AMELIA DE OLIVEIRA RICO incapaz
ADVOGADO	:	SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
REPRESENTANTE	:	ADEMIR DE OLIVEIRA RICO
ADVOGADO	:	SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
No. ORIG.	:	10016249620178260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PEDIDO DO DEMANDANTE NÃO APRECIADO.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC/15, os embargos de declaração têm por objetivo sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, o V. acórdão não apreciou o pedido da parte autora efetuado em contrarrazões de apelação.

II - Nas contrarrazões de apelação, um dos autores, Paulo Henrique Amorim Rico, requereu a renúncia à sua cota-parte do benefício de pensão por morte em prol do benefício originário mais vantajoso, tendo em vista que percebe o benefício assistencial. Considerando ser vedada a acumulação do benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93, poderá o autor optar pelo benefício mais benéfico.

III - Dessa forma, homologado o pedido de renúncia, com relação ao autor Paulo Henrique Amorim Rico, à pretensão formulada na ação, nos termos da alínea "c", inc. III, do art. 487 do CPC/15.

IV - Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025320-76.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025320-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIANA DE JESUS SOUZA
ADVOGADO	:	SP208309 WILLIAM CALOBRIZI
No. ORIG.	:	00105718120138260161 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. AUXÍLIO ACIDENTE. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE OU SEQUELAS QUE IMPLIQUEM REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO QUE HABITUALMENTE EXERCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II - O auxílio acidente encontra-se disciplinado no art. 86 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Medida Provisória nº 1.596/97 e convertida na Lei nº 9.528/97.

III - Comprovada a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

IV - O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio doença, nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios.

V - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI - A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Ainda, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório, sendo que a matéria recorrida encontra-se, a propósito, pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, conforme Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII - Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00151 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000732-68.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000732-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ISABEL DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	00044425220118260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros de mora e aos honorários advocatícios, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

IV- Conforme documento de fls. 25 e 57, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 9/6/11, tendo sido reconhecida a deficiência física à época pela autarquia, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, vu. j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003472-96.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003472-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.177/182
APELANTE	:	KELLY CRISTINA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00024137120148260397 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003812-40.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003812-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	JOAO THOME DA SILVA CABRAL incapaz e outro(a)
APELANTE	:	ANA VITORIA DA SILVA CABRAL incapaz
ADVOGADO	:	SP299697 NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE
REPRESENTANTE	:	MARINA DE LIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP299697 NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE
APELADO(A)	:	JOAO THOME DA SILVA CABRAL incapaz e outro(a)
APELADO(A)	:	ANA VITORIA DA SILVA CABRAL incapaz
ADVOGADO	:	SP299697 NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021227920148260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE CÔNJUGE TRABALHADOR RURAL NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- As provas exibidas, somadas aos depoimentos testemunhais, constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste magistrado, demonstrando que o *de cijus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido e até a data de seu óbito.
- II- No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o filho menor de 21 anos, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.
- III- Com relação ao termo inicial de concessão do benefício, nos termos do art. 74, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a pensão por morte é devida a contar da data do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento. Dessa forma, configura-se inequívoca a natureza prescricional do prazo previsto no referido artigo, ao postergar a concessão do benefício pela inércia do titular do direito. *In casu*, fixa-se o deferimento da pensão por morte a partir da data do óbito - não obstante o requerimento de concessão tenha sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias -, por entender que os autores - menores absolutamente incapazes - não podem ser prejudicados pela inércia de seu representante legal. Outrossim, nos termos do art. 79 da Lei de Benefícios, não se aplica o disposto no art. 103, da referida Lei, ao "pensionista menor, incapaz ou ausente".
- IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.
- V- Apelação do INSS improvida. Apelação dos autores parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003950-07.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003950-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PEDRINA VIEIRA CARDOSO FUZITO
ADVOGADO	:	SP142496 ELIEL DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00013844120158260238 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

- I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.
- II- *In casu*, a incapacidade não ficou comprovada (fls. 75/81 e 96/97). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 6/12/78, é portadora "de Cegueira em Olho Esquerdo, CID H 54.4; decorrente de um trauma na infância, no ano de 1990; e de Cefaléia Tensional Cid G 44.2 há 1 ano e meio" (fls. 77), concluindo que a mesma encontra-se **parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho**. Em complementação ao laudo pericial, esclareceu o esculápio que "a cegueira de olho esquerdo é extrema, total e permanente, porém há compensação de visão devido à normalidade do olho direito (conforme laudo médico oftalmológico fls. 16) que com uso de lentes corretivas compensam a perda de visão de olho esquerdo" (fls. 97). Como bem asseverou a Ilustre Representante do *parquet* Federal, no presente caso, "percebe-se que a cegueira existe desde 1990, e a cefaleia desde o início de 2014 (fls. 16 e resposta ao quesito de nº 3 do INSS - fls. 40 v e 78). Contudo, o perito esclareceu que em relação à cegueira de olho esquerdo, há compensação da visão devido à normalidade do olho direito, bem como que a cefaleia é leve, parcial, temporária e passível de tratamento e controle dos sintomas (resposta ao quesito de nº 10 do INSS - fls. 41 e 78). Ressalta-se, ainda, que o laudo médico apresentado constitui instrumento suficiente à prova da condição clínica da Recorrente, demonstrando com clareza que a enfermidade por ela ostentada não representa óbice ao exercício de atividade laboral, inclusive inexistindo nos autos quaisquer elementos capazes de infirmar a credibilidade do perito ou a qualidade da perícia. Logo, não havendo obstrução de sua plena participação na sociedade, bem como não completada a idade mínima para o amparo ao idoso (fls. 14/15), a **Apelante não faz jus ao benefício pleiteado**" (fls. 146 vº/147).
- III- Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.
- IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 29421/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012332-38.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.012332-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ERADI DA SILVA GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP240071 ROSA SUMIKA YANO HARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00123323820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

- I- Quanto ao período de 13/1/69 a 29/6/73, apresentou o autor cópia autenticada da *Ficha de Registro de Emprego* fornecida pela empresa Cia. De Fogos Biagio Chieffi S/A, em que consta o registro do vínculo de trabalho, com carimbo da Delegacia Regional do Trabalho de Jacaré. É, portanto, cabível o reconhecimento da atividade urbana em tal período. De acordo com a jurisprudência desta E. Corte, é possível a comprovação de tempo de serviço urbano por meio de cópia do *Livro de Registro de Empregados*, desde que se trate de documento idôneo, sem rasuras e apto a inspirar confiança com relação à sua autenticidade. Neste sentido, trago à colação o seguinte precedente: APELREEX nº 0003178-90.2012.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursoa, v.u., j. 12/04/16, DJe 20/4/16.
- II- A parte autora acostou aos autos (fls. 94) cópia da guia de recolhimento de contribuição previdenciária, sob a inscrição nº 1.114.800.793-2, referente à competência de março/90 e com autenticação bancária de pagamento no dia 5/4/90. Dessa forma, o período de 1º/3/90 a 31/3/90 deve ser computado como tempo de contribuição.
- III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula

n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

IX- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000407-11.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.000407-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROBERTO BATISTA GOMES
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00052-5 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. INTERESSE DE AGIR. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Inicialmente, não há interesse de agir no tocante ao reconhecimento da especialidade do período de **16/9/85 a 30/9/89**, pois o mesmo já foi reconhecido administrativamente pelo INSS, conforme documento de fls. 192, o qual não foi impugnado pela autarquia na presente ação judicial e, portanto, é incontroverso. A intervenção judicial não pode se fundar na mera possibilidade de futura e incerta revisão pela autarquia federal de seus atos administrativos, sendo necessária a verificação da efetiva pretensão resistida no caso concreto.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

X- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XII- Processo extinto, de ofício, sem julgamento de mérito no que se refere ao reconhecimento da especialidade do período de **16/9/85 a 30/9/89**. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem exame do mérito no tocante ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de **16/9/85 a 30/9/89** e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007536-18.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.007536-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00075361820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista a necessidade de cómputo de período posterior à data do requerimento administrativo.

VI- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001877-10.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.001877-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZ ROBERTO MARCOLINO
ADVOGADO	:	SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA CRIMINAL DE ARACATUBA SP
No. ORIG.	:	00018771020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TECELÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Embora os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto as funções de "tecelão" e "contramestre" como insalubres, de acordo com o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho, todas as atividades exercidas em tecelagem devem ser enquadradas como especiais, por ser notória a exposição do segurado, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, dispensada sua comprovação por laudo técnico ou PPP até 28/4/95.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo da aposentadoria por tempo de contribuição** (12/5/08), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91. Referida postulação não pode ser desprezada, uma vez que, se o INSS tivesse observado o preenchimento dos requisitos para o deferimento da aposentadoria especial ora requerida, como deveria ter feito, ao analisar o pedido na esfera administrativa, era sua obrigação concedê-la. Tal entendimento veio a ser expressamente consagrado no art. 621, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06 de agosto de 2010, *in verbis*: "**O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido.**" Tão justo e salutar é esse dispositivo transcrito que ele foi ratificado pela posterior Instrução Normativa INSS-PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015, conforme a redação constante do seu art. 687, absolutamente idêntica à desse art. 621, inteiramente descumprido pela autarquia. Não se pode exigir dos trabalhadores conhecimentos técnicos e específicos para postular direito que a lei lhe ampara.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "**Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.**" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "**Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.**"

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já recebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

XI- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e indeferir o pedido de tutela antecipada nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0002200-48.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.002200-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS FRANZONI
ADVOGADO	:	SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	08.00.00041-1 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- No tocante a agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VII- Os juros moratórios devem incidir a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação à taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0048617-59.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.048617-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: MARIA APARECIDA GOBATTI MOREIRA
ADVOGADO	: SP276024 EDUARDO PAULINO DE ARAUJO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00092-0 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS E BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não deve ser conhecida de parte a apelação da autora, no tocante ao pedido de concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.
- II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- III- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.
- IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VI- O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 54 e/c art. 49, da Lei nº 8.213/91. No entanto, fixa-se o mesmo na data do indeferimento do pedido administrativo, conforme pleiteado pela parte autora na exordial.
- VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o *decisum* no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao *acórdão* proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCP." (STJ, REsp nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).
- IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado à demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.
- X- Apelação parcialmente conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0016804-56.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.016804-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: HELIO DONIZETI RODRIGUES
ADVOGADO	: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00168045620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

- I- No que se refere ao reconhecimento da atividades especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.
- III- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.
- IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.
- V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- VI- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002914-32.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.002914-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: NILSON FERREIRA FONSECA
ADVOGADO	: SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00029143220114036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001089-35.2011.4.03.6117/SP

	2011.61.17.001089-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO ANDRE THIEFUL
ADVOGADO	:	SP128933 JULIO CESAR POLLINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010893520114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.II- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- A parte autora faz jus, tão somente, à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011224-37.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.011224-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADIR LINO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP192118 JOSÉ ARIMATELA MARCIANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00112243720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário.

II- *In casu*, observo que o benefício foi requerido em 27/4/00 (fls. 14) e concedido em 17/1/01 (fls. 15). A parte autora protocolou em 8/3/05 (fls. 16) pedido de revisão para o enquadramento da atividade especial de motorista de carga. Dessa forma, não constando prova da apreciação da revisão na via administrativa e, considerando o ajuizamento da presente ação em 17/10/11, não há que se falar em decadência.III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

V- A aposentadoria do requerente deve ser revista para inclusão em seu cálculo do período reconhecido nos presentes autos.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002253-31.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002253-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DA CRUZ GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP215819 JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022533120114036183 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUÍDO. CALOR. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, merecendo ser reformada a R. sentença, com a revogação da tutela antecipada.

V- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041494-73.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.041494-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OTACILIO FACEROLLI
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	10.00.00086-01 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal. II- O Colegado Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado, exceto para fins de carência.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- Com relação à taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

X- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042379-87.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.042379-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ZILDA BADIA BALBINO
ADVOGADO	:	SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPARGAR MUNHOZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00002-02 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II- No presente caso, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial de parte das atividades exercidas, o que obstará a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

III- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. No mérito, apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, ficando prejudicadas, no mérito, as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2012.03.99.048320-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	PEDRO PEREIRADASILVA
ADVOGADO	:	SP253284 FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00068-63 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obstruiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

III- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora para anular a R. sentença, ficando prejudicada, no mérito, a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005691-74.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.005691-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EUSELITO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	000569174201240361044 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO. TERMO *A QUO*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- A parte autora é beneficiária de aposentadoria especial, concedida em 31/7/92, conforme certidão acostada a fls. 21. Dessa forma, o pedido de "*cômputo do período integral de trabalho do autor realizado para a sua ex-empregadora COSIPA como sendo em condição especial, com o multiplicador de 1,4 para cada ano trabalhado*" (fls. 175) perde sua utilidade prática, caracterizando-se a ausência de interesse processual, motivo pelo qual o processo, nesse aspecto, deve ser extinto sem julgamento de mérito.

II- Embora a sentença trabalhista transitada em julgado não produza efeitos perante o INSS, uma vez que este não integrou a referida lide, os documentos acostados aos autos comprovam o efetivo vínculo empregatício e respectivos salários de contribuição.

III- Ficou plenamente demonstrado o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, considerando os salários de contribuição majorados em decorrência da ação trabalhista.

IV- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

V- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado a partir da data de sua concessão, não sendo relevante o fato de o direito ao adicional de periculosidade ter sido reconhecido somente no processo trabalhista. Todavia, considerando que estão prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, o demandante faz jus ao recebimento das parcelas a partir de 11/6/07.

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Processo parcialmente extinto sem julgamento de mérito *ex officio*. Apelação improvida. Recurso adesivo parcialmente provido. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar parcialmente extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inc. VI, do CPC, negar provimento à apelação, dar parcial provimento ao recurso adesivo e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004214-89.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.004214-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE MARIO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	000421489201240361123 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM RECORRER. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS.

PERICULOSIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO A QUO. CUSTAS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- É desnecessária a complementação da prova pericial realizada na empresa Unipetro Tupã Distribuidora de Petróleo Ltda., "objetivando avaliar o agente agressivo vibração" (fls. 264), tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, dispensando outras providências. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09). Cumpre ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04.

II- No que tange ao recurso adesivo interposto pela parte autora, fálce interesse em recorrer no tocante ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas como motorista de caminhão tanque, em decorrência da exposição a vibração, bem como à manutenção da "condenação do INSS a conceder ao recorrente a aposentadoria especial com início na data do requerimento administrativo em 19/09/2011 e pagar as parcelas em atraso, (...) honorários advocatícios" (fls. 318), tendo em vista que o C. STJ já firmou o entendimento no sentido de que: "O interesse em recorrer está subordinado aos critérios de utilidade e necessidade. No direito brasileiro, o recurso é admitido contra o dispositivo, não contra a motivação. Havendo sentença inteiramente favorável, obtendo a parte tudo o que pleiteado na inicial, não há interesse em recorrer" (REsp. nº 623.854/MT, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes, j. 19/4/05, v.u., DJ 6/6/05).

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

V- Embora a periculosidade não conste expressamente dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99, a Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, em 22/3/18, no julgamento do REsp nº 1.500.503 - RS, de relatoria do Exmo. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição habitual e permanente a agentes perigosos mesmo após a vigência dos mencionados Decretos.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VII- C om relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VIII- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: REsp nº 1.610.554/SP, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 25/17; REsp nº 1.656.156/SP, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e Pet nº 9582/RS, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

IX- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Agravo retido improvido. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora parcialmente conhecido e improvido. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido, dar parcial provimento à apelação, não conhecer de parte do recurso adesivo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000401-12.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.000401-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO CARLOS DOMINGOS
ADVOGADO	:	SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO CARLOS DOMINGOS
ADVOGADO	:	SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00004011220124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O INSS interps a sua apelação em 18/7/12 (fls. 181/190) e, posteriormente, protocolou novo recurso em 19/9/12 (fls. 211/220), o qual não deve ser conhecido, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Neste sentido: "Interpostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar, por força do princípio da unirecorribilidade e da preclusão consumativa." (EDcl no AgRg no AREsp nº 799.126/RS, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, v.u., j. 02/06/16, DJe 09/06/16).

II- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

III- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

IV- C om efeito, para a aferição do caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 2/12/98 a 25/1/10, toma-se necessária, no presente caso, a produção da prova pericial na empresa Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda., tendo em vista as divergências constantes do PPP de fls. 80/82vº.

V- Apelação do INSS de fls. 211/220 não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. Apelação do INSS de fls. 181/190 e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação do INSS de fls. 211/220, dar parcial provimento à apelação da parte autora e julgar prejudicadas a apelação INSS de fls. 181/190 e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022217-03.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022217-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP253435 RAPHAEL THIAGO FERNANDES DA SILVA LIMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	11.00.00016-3 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. INTERESSE DE AGIR. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Inicialmente, destaca que a autora acostou aos autos "Resumo de Documentos para Cálculo de Benefício" (fls. 14/16), firmado por analista previdenciário da autarquia, no qual consta como data de entrada do requerimento ("DER") 28/7/10, o que demonstra que houve pedido na esfera administrativa, ainda que não haja comprovação do desfecho de tal via. Não bastasse, o INSS insurgiu-se com relação ao mérito do pedido, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Erunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009850-12.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009850-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	JASIEL CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP093893 VALDIR BERGANTIN
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	:	JASIEL CORDEIRO DA SILVA
No. ORIG.	:	00098501220154036183 2V Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o *decisum* no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006355-64.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NEIVA PAULINO IANKI
Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O agravo interno interposto pelo INSS é relativo ao índice de correção monetária a ser utilizado na liquidação de sentença. Preliminarmente, apresenta proposta de acordo nos seguintes termos:

“1 - A incidência, na apuração dos valores atrasados, se houver, de juros de mora e de correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu o art. 5º da Lei 11.960/09, ou seja, consoante “os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança”, a partir de sua vigência, em 06/2009;

2 - A correção monetária dar-se-á pela TR até a data da decisão que modulou os efeitos no julgamento da QO nas ADIs 4425 e 4357, em 25/03/2015, renunciando-se, por conseguinte, expressamente, a qualquer outro critério;

3 - Os juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;

4 - O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo outras matérias, nem impedindo as partes de alegar prescrição, decadência, erro de cálculo, compensação de eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada, ou outras matérias;

5 - Na eventualidade de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido no presente processo. Se opção for pelo benefício que já está recebendo, não será implantado o benefício concedido nesses autos, bem como não haverá valores atrasados (vedação à desaposentação indireta), ficando sem efeito a presente proposta de acordo;

6 - Na eventualidade de a parte autora haver exercido atividade laborativa remunerada após o termo inicial fixado para a concessão de benefício incapacitante, fica ciente de que o benefício não poderá ser pago no período concomitante ao desempenho de atividade laborativa, sob pena de violação aos artigos 42, 43, parágrafo 1º, “a”, 46, 59 e 60, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3048/99.

7 - A parte autora declara que não possui outras ações judiciais ou processos administrativos com o mesmo objeto do presente acordo. Constatada, a qualquer tempo, a existência de fraude, má-fé, falsidade documental, litispendência, coisa julgada, duplo pagamento, cumulação indevida de benefícios, ou falta de requisitos legais para revisão/concessão, no todo ou em parte, referente ao objeto da presente ação, a parte autora concorda, desde já, que fica sem efeito a presente transação;

8 - Consigne-se, ainda, que a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária;

9 - Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto de acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito em julgado.”

Manifeste-se a parte autora expressamente sobre a proposta de acordo efetuada pela autarquia, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a resposta, dê-se vista para a manifestação do INSS, no mesmo prazo.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009394-35.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AUTOR: MARINA DA SILVA LOPES

Advogado do(a) AUTOR: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

MARINA DA SILVA LOPES impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato atribuído ao Chefe da Agência do INSS em São Paulo - Leste com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a concluir a análise de seu requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da segurança apontando para a existência de ato abusivo e/ou ilegal imputável à autoridade coatora, consistente na demora injustificada na análise do requerimento administrativo.

A liminar foi indeferida.

A autoridade apresentou informações, esclarecendo que o referido processo aguarda análise/julgamento.

O juízo de primeiro grau concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC para o efeito de determinar à autoridade impetrada que promova a análise e conclusão do processo administrativo de concessão de benefício previdenciário, no prazo máximo de 30 (trinta) dias a contar da notificação.

A sentença, proferida em 05/09/2019, foi submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

Em seu parecer ministerial, o *Parquet* federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (Id 104297530).

É o relatório.

DECIDO.

Penso não ser a 3ª Seção competente para examinar o reexame necessário da sentença proferida no presente *writ*.

O inconformismo do impetrante cinge-se a compelir a impetrada a concluir a análise do requerimento administrativo protocolizado junto ao INSS em 24/05/2019 (Id 101914366).

O pedido formulado pelo impetrante está à margem do que costumemente presenciemos nas lides de cunho previdenciário uma vez que expôs, de forma clara e precisa, o inconformismo para com a demora na análise do requerimento de concessão do benefício previdenciário.

A causa de pedir do presente *writ* lastreia-se na análise da existência, ou não, por parte da impetrada de comportamento desidioso e/ou abusivo perante o impetrante no tocante a suposta demora para conclusão do seu requerimento formulado na via administrativa.

A matéria e a natureza da relação jurídica litigiosa são apreendidas do pedido e da causa de pedir, conforme jurisprudência sedimentada no STJ neste sentido: CC nº 108.138/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe de 06/09/2010. (CC 114.865/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 07/03/2012, DJe 28/03/2012).

A matéria ventilada nos autos do presente *writ* não se reveste de cunho previdenciário.

Trata-se de controvérsia que não se encaixa na competência atribuída à 3ª Seção pelo art. 10, § 3º, do RI desta Corte, ou seja, não se cuida de lide relativa à Previdência e Assistência Social.

O CPC/2015 concitou os juízes e tribunais a observarem a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados, nos termos do que dispõe o art. 927, V, do novel diploma processual.

O Órgão Especial deste Tribunal, no julgamento do **Conflito Negativo de Competência n. 5008830-15.2018.4.03.0000/SP (data do Julgamento: 15/04/2019)**, por unanimidade, decidiu que a hipótese versada nos autos indica que o objeto da ação mandamental ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários e/ou assistenciais.

Por tais fundamentos, entendo que a competência para apreciar a presente remessa pertence a uma das Turmas da 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 1º, do RI-TRF - 3ª Região.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para redistribuição dos presentes autos a uma das Turmas da 2ª Seção deste Tribunal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009187-76.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AUTOR: JAYME TADEU SUZIGAN
Advogado do(a) AUTOR: JALMIR VICENTE DE PAIVA - SP326801-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

JAYME TADEU SUZIGAN impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato atribuído ao Gerente Executivo do INSS em Campinas/SP com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a concluir a análise do seu requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da segurança apontando para a existência de ato abusivo e/ou ilegal imputável à autoridade coatora, consistente na demora injustificada na análise do requerimento administrativo.

A liminar foi deferida.

A autoridade impetrada apresentou informações.

O juízo de primeiro grau concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida, para o efeito de determinar à autoridade impetrada que promova a análise e conclusão do processo administrativo de concessão de benefício previdenciário.

A sentença, proferida em 06/09/2019, foi submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

Em seu parecer ministerial, o *Parquet* federal opinou pelo desprovemento da remessa oficial (Id 104302342).

É o relatório.

DECIDO.

Penso não ser a 3ª Seção competente para examinar o reexame necessário da sentença proferida no presente *writ*.

O inconformismo do impetrante cinge-se a compelir a impetrada a concluir a análise do requerimento administrativo protocolizado junto ao INSS em 18/12/2018.

O pedido formulado pela impetrante está à margem do que costumamos presenciar nas lides de cunho previdenciário uma vez que expôs, de forma clara e precisa, o inconformismo para com a demora na análise do requerimento de concessão do benefício previdenciário.

A causa de pedir do presente *writ* lastreia-se na análise da existência, ou não, por parte da impetrada de comportamento desidioso e/ou abusivo perante o impetrante no tocante a suposta demora para conclusão do seu requerimento formulado na via administrativa.

A matéria e a natureza da relação jurídica litigiosa são apreendidas do pedido e da causa de pedir, conforme jurisprudência sedimentada no STJ neste sentido: CC nº 108.138/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe de 06/09/2010. (CC 114.865/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 07/03/2012, DJe 28/03/2012).

A matéria ventilada nos autos do presente *writ* não se reveste de cunho previdenciário.

Trata-se de controvérsia que não se encaixa na competência atribuída à 3ª Seção pelo art. 10, § 3º, do RI desta Corte, ou seja, não se cuida de lide relativa à Previdência e Assistência Social.

O CPC/2015 concitou os juízes e tribunais a observarem orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados, nos termos do que dispõe o art. 927, V, do novel diploma processual.

O Órgão Especial deste Tribunal, no julgamento do **Conflito Negativo de Competência n. 5008830-15.2018.4.03.0000/SP (data do Julgamento: 15/04/2019)**, por unanimidade, decidiu que a hipótese versada nos autos indica que o objeto da ação mandamental ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários e/ou assistenciais.

Por tais fundamentos, entendo que a competência para apreciar a presente remessa pertence a uma das Turmas da 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 1º, do RI-TRF - 3ª Região.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para redistribuição dos presentes autos a uma das Turmas da 2ª Seção deste Tribunal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001700-80.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO LUZIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO CRUZ - SP100967-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em face da decisão proferida no [REsp 1831371/SP](#) que determina a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto o "reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000502-73.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO DE JESUS MARCIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALAN DO AMARAL FLORA - SP319167-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO DE JESUS MARCIANO
Advogado do(a) APELADO: ALAN DO AMARAL FLORA - SP319167-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Tema 995, do E. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem a respeito da possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a data de entrada do requerimento (DER) para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário, que tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015, aguarde-se posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004715-26.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SIDEMAR ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELE BARBOSA ROCHA SANTOS - SP384809-A
APELADO: SIDEMAR ALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELE BARBOSA ROCHA SANTOS - SP384809-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), com determinação de suspensão dos casos análogos em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1.031** (REsp n. 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS - acórdão publicado no DJe de 21/10/2019):

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5652528-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMAR ALVES DE ALCANTARA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE DANTAS ALMEIDA ALVES PIRES - SP381993-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), com determinação de suspensão dos casos análogos em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1.031** (REsp n. 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS - acórdão publicado no DJe de 21/10/2019):

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006223-13.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CAROLINA PASCOAL
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO PEREIRA DIAS - SP335158-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

CAROLINA PASCOAL impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato atribuído ao Gerente Executivo do INSS em Indaiatuba/SP com a finalidade de compelir a autoridade impetrada a concluir a análise de seu requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da segurança apontando para a existência de ato abusivo e/ou ilegal imputável à autoridade coatora, consistente na demora injustificada na análise do recurso administrativo.

A autoridade apresentou informações, sustentando a legalidade do ato.

O juízo de primeiro grau julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, VI, do CPC.

Sentença proferida em 04/07/2019.

Os embargos de declaração opostos pela impetrante foram acolhidos, tendo como consequência a concessão da segurança (Id 100034996 – pág. 01/02).

O INSS interpôs apelação, pugnano pela denegação da segurança.

Em seu parecer ministerial, o *Parquet* federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a intervenção ministerial (Id 104612180).

É o relatório.

DECIDO.

Penso não ser a 3ª Seção competente para examinar o reexame necessário da sentença proferida no presente *writ*.

O inconformismo do impetrante cinge-se a compelir a impetrada a concluir a análise do requerimento administrativo protocolizado junto ao INSS em 22/08/2018, com recurso protocolizado na via administrativa em 02/10/2018 (Id 100034663).

O pedido formulado pela impetrante está à margem do que costumariamente presenciamos nas lides de cunho previdenciário uma vez que expôs, de forma clara e precisa, o inconformismo para com a demora na análise do recurso administrativo protocolizado junto ao ente previdenciário.

A causa de pedir do presente *writ* lastreia-se na análise da existência, ou não, por parte da impetrada de comportamento desidioso e/ou abusivo perante o impetrante no tocante a suposta demora para conclusão do seu requerimento formulado na via administrativa.

A matéria e a natureza da relação jurídica litigiosa são apreendidas do pedido e da causa de pedir, conforme jurisprudência sedimentada no STJ neste sentido: CC nº 108.138/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe de 06/09/2010. (CC 114.865/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 07/03/2012, DJe 28/03/2012).

A matéria ventilada nos autos do presente *writ* não se reveste de cunho previdenciário.

Trata-se de controvérsia que não se encaixa na competência atribuída à 3ª Seção pelo art. 10, § 3º, do RI desta Corte, ou seja, não se cuida de lide relativa à Previdência e Assistência Social.

O CPC/2015 concitou os juízes e tribunais a observarem a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados, nos termos do que dispõe o art. 927, V, do novel diploma processual.

O Órgão Especial deste Tribunal, no julgamento do **Conflito Negativo de Competência n. 5008830-15.2018.4.03.0000/SP (data do Julgamento: 15/04/2019)**, por unanimidade, decidiu que a hipótese versada nos autos indica que o objeto da ação mandamental ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários e/ou assistenciais.

Por tais fundamentos, entendo que a competência para apreciar a presente remessa pertence a uma das Turmas da 2ª Seção, nos termos do art. 10, § 1º, do RI-TRF - 3ª Região.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para redistribuição dos presentes autos a uma das Turmas da 2ª Seção deste Tribunal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008766-37.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ROBERTO CARLOS BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
APELADO: ROBERTO CARLOS BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O Anexo I foi formado por cópias do processo administrativo do autor. As fs. 4 e 6 (documentos pessoais do autor) não estão faltando, estão ilegíveis. Porém, os mesmos documentos encontram-se encartados com a inicial, suprimindo a folha. As fs. 7, 8 e 9 não constam dos autos físicos e as demais constam do Volume I.

Indefiro o pedido de nova digitalização.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MANOEL JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
APELADO: MANOEL JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com relação aos equívocos alegados pelo autor, a fl. 18 do volume I dos autos físicos, juntada pela parte autora, está tão legível quanto a digitalizada. A fl. 28 do mesmo volume está totalmente legível. A fl. 181 do volume I foi digitalizada antes da fl. 180, portanto, houve apenas uma inversão das folhas. Todas as folhas do volume II estão tão legíveis quanto os autos físicos. A fl. 201 do volume II-A é a própria capa, que foi digitalizada e a fl. 265 foi digitalizada também.

Indefiro o pedido de nova digitalização.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014488-52.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N
APELADO: ROQUE FERRAREZ
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Todas as folhas indicadas foram juntadas pela parte autora e estão ilegíveis no processo físico.

Indefiro o pedido de nova digitalização.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5790997-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDA RAMALHO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALBUQUERQUE DE SOUZA - SP307525-N

DESPACHO

Indefiro o pedido da parte autora (id 99007077).

Reitere-se o quanto determinado no despacho retro (id 94743358).

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026932-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: REINALDO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência.

Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da concessão do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 97530499 - p. 41).

Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. Para tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os relatórios médicos trazidos a colação (Id 97530499 - p. 22/23) são anteriores à alta concedida pela autarquia previdenciária, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em exames de tomografia, RX e receituários médicos, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe o direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027787-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JOSE ALVES COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Em síntese, sustenta não ter condições de custear uma demanda judicial, pois não possui salário elevado, como operador de produção, tendo acostado aos autos declaração de pobreza, clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da justiça gratuita.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se o indeferimento do pedido de justiça gratuita e a determinação do recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o parágrafo 2º, do mesmo artigo 99, determina que: *“O Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos”* (g.n.).

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem **“comprovar”** a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Como se infere, o juiz pode indeferir o pedido de justiça gratuita diante de elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

Foi o que ocorreu no caso dos autos, o D. Juízo *a quo* determinou a juntada de comprovante de renda recente (IR, holerites e extratos bancários).

Devidamente intimada, a parte autora deixou de atender a determinação, o que ensejou o indeferimento do pedido.

Realmente, no caso, a parte autora não comprovou a alegada hipossuficiência, pois deixou de acostar aos autos os documentos, conforme determinado pelo D. Juízo *a quo*, o que afasta a afirmação de ausência de capacidade econômica. Nessas circunstâncias, não *faz jus* ao benefício pleiteado.

Ademais, a agravante não trouxe a estes autos prova hábil a confirmar a alegada insuficiência de recursos, ou seja, que possui despesas que justifiquem concessão de tal benefício.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção juris tantum, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AG 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AG 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA N° 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático-probatórios, a teor da Súmula n° 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AG 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AG 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027777-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOSE DOS SANTOS CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA DE SOUSA - SP248359-N, MARCOS JOSE CORREA JUNIOR - SP351956-N, ROGERIO AUGUSTO DA SILVA GERBASI - SP386484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser lida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “comprovar” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na proposição de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados são insuficientes para comprovar seu atual rendimento. Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferia rendimento mensal em torno de R\$ 2.900,00, como tratadorista do Clube Dr. Antônio Augusto Reis Neves, confirmado pelos holerites acostados aos autos (Id 100465249 - p. 1/3).

Diante do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027766-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARCO ANTONIO TERASSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “comprovar” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de isenção da incidência de Imposto de Renda (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados nos autos demonstram que a parte autora tem condições de arcar com as custas e despesas processuais. Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferia rendimento mensal em torno de R\$ 4.500,00, como empregada da empresa Ferrari Agroindústria S/A.

Diante do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **de firo o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910352-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLEI DE MACEDO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: MARIO FRATTINI - SP261732-N, CLAUDIA MOREIRA VIEIRA - SP271113-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o requerido a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação na via administrativa, em 13/11/2017, bem como determinar que o segurado seja submetido a programa de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei de Benefício, antecipando a tutela jurisdicional.

Alega o INSS que não restou comprovada incapacidade que impeça a parte autora de desenvolver atividades laborativas, ainda que portador de limitações funcionais. Aduz caber ao INSS a avaliação quanto à elegibilidade ao programa de reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

E nessa hipótese, a prova técnica é essencial, devendo retratar o real estado de saúde da parte autora de acordo com os documentos constantes dos autos e outros eventualmente apresentados na realização da perícia.

No caso dos autos, a ação visa restabelecer o auxílio-doença, desde 31/10/2017, data da cessação na esfera administrativa.

Realizada a perícia médica em 06/12/2018, o laudo apresentado concluiu que o autor, nascido em 16/12/1974, qualificou-se como auxiliar de serviços gerais, trabalhando como ajudante de pedreiro e trabalhador rural, não completou o ensino fundamental, e está *parcial e permanentemente* incapacitado para a atividade de trabalhador rural, uma vez que apresenta *artrose e discopatia de coluna lombar*.

Entretanto, verifica-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença – NB 550.037.555-1, entre 09/02/2012 e 22/04/2019, benesse que lhe foi concedida no bojo da ação judicial nº 12.00.00121-9 1, junto à Vara de Santo Anastácio/SP, e confirmado nesta Corte por decisão monocrática, que qualifica o autor como “*mototaxista, 40 anos, afirma ser portador de sequela de traumatismo do membro superior e calcânhar*” e transcreve parte das conclusões do laudo pericial realizado naquele processo, da seguinte forma: “*Questão 1 no INSS (fls. 50): “O autor é portador de doença? Essa doença é incapacitante? Qual o grau dessa incapacidade?” Resposta: “Sim. Sequela de traumatismo do membro superior (CID10 T92), sequela de fratura de calcâneo (CID10 M77.3) (...) Incapacidade laborativa total para o desempenho da função de mototáxi.” Vide APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023776-58.2015.4.03.9999/SP.*

E, por ocasião das perícias médicas levadas a efeito pela autarquia previdenciária, o autor declarou-se “*motoboy autônomo*” e “*mototaxista*”, exercendo tal profissão desde 2006. Vide “*laudos médicos periciais*” elaborados em 14/02/2012, 18/05/2012 e 08/06/2012 (Id 83764329, fls. 132/134).

Destarte, soa imprescindível a complementação do laudo, para que o auxiliar do juízo responda, de maneira fundamentada, se a incapacidade laboral verifica abrange a profissão de mototaxista, providência que se reveste, *in casu*, de fundamental importância para que esta Corte, no julgamento do recurso, tenha amplo conhecimento das questões fáticas indispensáveis à solução da lide.

Nessa toada, pondere-se a dispensabilidade da anulação da sentença para efeito de concretização do conjunto probatório. A par de se tratar, aqui, de produção de prova, certo é que o Código de Processo Civil, em seu art. 938, § 3º, autoriza a conversão do julgamento em diligência para a realização do ato processual faltante, o qual, no caso em análise, deverá ser realizado em primeiro grau de jurisdição.

Desse modo, com fundamento no art. 938, § 3º, do Código de Processo Civil, CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM, para que a perícia seja complementada.

Concluída a instrução, voltem-me conclusos.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027885-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NIVALDO APARECIDO AURELIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO WANDERLEY DE OLIVEIRA - SP133888-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que fixou os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento), a incidir sobre o valor da execução (R\$100.307,30 para setembro de 2019).

Em suas razões de inconformismo, o recorrente se insurge contra a não limitação da base de cálculo ao entendimento da Súmula n.º 111 do STJ.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

O título executivo assim determinou no que se refere aos honorários advocatícios:

“Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.” (Num. 100807509 - Pág. 99 - grifo nosso)

Em liquidação, o magistrado *a quo* fixou os honorários em 10% (dez por cento), a incidir sobre o valor homologado, que compreende o interstício de 05/2015 a 06/2019.

Por conseguinte, se constata que não fora observada a base de cálculo fixada no título executivo, devendo o referido percentual incidir até a data da prolação do acórdão - 12/09/2018 (Id Num. 100807509 - Pág. 95).

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027895-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA PIRES DOS SANTOS - SP238476-N
AGRAVADO: JESUEL PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos apresentados pela contadoria judicial, no valor de R\$27.144,13 para 01/2019, elaborado nos termos da Resolução n.º 267/2013 do CJF.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.

No que se refere à correção monetária, do exame dos autos, verifico que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, nada estabeleceu no que se refere à correção monetária.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n.º 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n.º 9.494/97 (Lei n.º 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina", sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

A eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947), foi suspensa, por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais.

Na sessão de julgamento realizada em 03/10/2019 (DJU 18/10/2019), o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes.

Por conseguinte, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022075-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SOLANGE APARECIDA ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Flórida Paulista - SP, a seguir transcrita:

(...) Ante o exposto, defiro o pedido de fls. 54/56 para impor ao INSS a obrigação de fazer consistente no restabelecimento do benefício concedido judicialmente de nº 612.166.023-0, concedido à(a) autor(a) SOLANGE APARECIDA ARAUJO, Brasileira, Solteira, Trabalhadora Rural, RG 234325276, CPF 080.382.728-89, Rua Sebastião Cardoso, 220, Indaiá do Aguapeí, CEP 17830-000, Flórida Paulista - SP, até que ela seja reabilitada para o exercício de outra atividade ou aposentada por invalidez, conforme determinado na decisão de fls. 22/25, sob pena de multa diária que fixo em R\$ 500,00 até o limite de 30 dias.

*Servirá a presente decisão, assinada digitalmente, como OFÍCIO.
Intime-se.*

A autarquia sustenta a legalidade do ato administrativo, uma vez que "não há programa de reabilitação profissional que não se inicie com o exame médico pericial". Alega que a decisão recorrida nega vigência às normas previstas na Lei 13.457/2017, que acrescentou os parágrafos 8º, 9º, 10 e 11 no art. 60 da Lei 8.213/91. Argumenta ser "legítima a conduta do INSS de convocar a Parte agravada para realização de perícia médica e, uma vez constatada a inexistência de incapacidade, ter cessado o benefício, tendo em vista a conclusão da perícia médica no sentido de que não havia qualquer incapacidade, tornando indevido ou impossível o encaminhamento ao processo de reabilitação profissional", de modo que houve o cumprimento da ordem judicial. Alega que a agravada foi encaminhada ao setor de reabilitação profissional, tendo os profissionais técnicos responsáveis concluído pela inelegibilidade para o programa e possibilidade de retorno imediato ao trabalho por ausência de incapacidade laboral.

Feito o breve relatório, decidido.

No caso dos autos, na ação de conhecimento (Proc. nº 1000841-40.2016.8.26.0673), a sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da agravada, "desde a data da cessação indevida (16/08/2016 fl. 131) enquanto esta não for considerada recuperada para o trabalho ou até que seja aposentada por invalidez, compensando-se eventuais quantias já pagas a título de qualquer benefício da mesma espécie durante o período mencionado, bem como a pagar os valores atrasados não alcançados pela prescrição quinquenal".

Na apelação, o INSS se insurgiu apenas quanto ao critério de aplicação da correção monetária e apresentou proposta de acordo.

Diante da concordância manifestada autora, ora agravada, a decisão de fls. 200 da ação principal (Proc. nº 1000841-40.2016.8.26.0673) homologou o acordo e determinou a intimação do INSS para apresentar o cálculo de liquidação.

Após o levantamento dos valores, foi proferida a sentença de extinção da execução, com fulcro no artigo 924, II, do CPC/2015, considerando a implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas e dos honorários advocatícios (fls. 288 dos autos do Proc. nº 1000841-40.2016.8.26.0673). O trânsito em julgado ocorreu em 22.04.2019 (fls. 293 daqueles autos).

A decisão objeto deste recurso, foi proferida nos autos do incidente de cumprimento de sentença, iniciado em 01.02.2019, pela qual o Juízo a quo impôs ao INSS a obrigação de fazer consistente no restabelecimento do auxílio-doença NB 31/612.166.023-0, até que a agravada "seja reabilitada para o exercício de outra atividade ou aposentada por invalidez", sob pena de multa diária fixada em R\$500,00, até o limite de 30 dias (fls. 65/66 do Proc. nº 1000098-25.2019.8.26.0673).

Entretanto, a autarquia já havia comprovado que, submetida a agravada à primeira etapa do programa de reabilitação profissional, a conclusão foi pela inelegibilidade por ausência de incapacidade laborativa (fls. 62/63 do feito originário - Proc. nº 1000098-25.2019.8.26.0673).

A transitoriedade da incapacidade impõe avaliação periódica. O art. 101 da Lei 8.213/91 prevê que os beneficiários de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez devem se submeter às perícias médicas periódicas realizadas nas agências da Previdência Social, mesmo que os benefícios tenham sido concedidos judicialmente.

De acordo com a legislação previdenciária, após a concessão do auxílio-doença, o segurado tem a obrigação, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, enquanto não dado por recuperado ou não aposentado por invalidez, de se submeter periodicamente a exames médicos nas Agências da Previdência Social.

Também é dever do segurado submeter-se a processos de reabilitação profissional, até mesmo para o exercício de outra atividade, prescritos e custeados pelo INSS, tratamento gratuito, exceto cirurgias e transfusões de sangue, que são facultativos, nos termos dos arts. 62 e 101 do PBPS e arts. 77 e 79 do RPS.

A conclusão do programa de reabilitação profissional se dá com a expedição do certificado individual previsto no caput do art. 140 do Decreto 3.048/99:

Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput.

O processo de reabilitação deve ser prescrito e custeado pela autarquia, observando-se a forma estabelecida em lei.

Na hipótese, pelo ofício datado de 09.04.2018 (fs. 234 do processo principal) o INSS informou o restabelecimento do auxílio-doença NB 31/612.166.023-0, bem como que a segurada foi convocada para ser submetida aos procedimentos do programa de reabilitação profissional, em 02.08.2018.

Os documentos juntados comprovam que a agravada foi submetida ao programa de reabilitação profissional, concluindo a autoridade administrativa pela inelegibilidade por ausência de incapacidade laborativa, após a realização da perícia médica.

Dessa forma, restou cumprida a determinação judicial, que, inclusive, ensejou a extinção da execução pela satisfação da obrigação, cuja sentença transitou em julgado.

Ressalto não haver qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autarquia, de submeter o segurado à reavaliação médica pericial, a fim de averiguar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade que ensejou a concessão do auxílio-doença, e, após constatar a recuperação da capacidade laborativa, determinar a cessação do pagamento do benefício.

De acordo com o § 8º do art. 60 da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.457/2017, é permitida a fixação do prazo estimado para a duração do auxílio-doença.

Em razão de alteração legislativa, sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício por incapacidade prevista nas Medidas Provisórias 739, de 07/07/2016, e 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei 13.457/2017):

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Citada alteração legislativa, até a presente data, deve ser considerada como válida e eficaz, diante da ausência de decisão superior acerca de sua constitucionalidade.

Tendo em vista o resultado da perícia realizada na via administrativa, que considerou a agravada apta para o trabalho, a incapacidade configuradora da contingência não mais subsiste, não havendo razão para o prosseguimento do programa de reabilitação profissional e para a manutenção do auxílio-doença deferido judicialmente.

Por outro lado, observo que, segundo estipula o artigo 203, § 1º, do CPC/2015, a sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo à fase cognitiva do procedimento comum e extingue a execução.

Considerando que foi proferida a sentença que julgou extinta a execução pela satisfação da obrigação, com fulcro no art. 924, inciso II, do CPC/2015, entendo aplicável a regra insculpida no art. 494 do mesmo diploma legal.

Como a sentença de extinção da execução proferida na ação principal (Proc. nº 1000841-40.2016.8.26.0673) já transitou em julgado, a pretensão da agravada não pode ser atendida no incidente de cumprimento de sentença da mesma ação originária (Proc. nº 1000098-25.2019.8.26.0673) por falta de amparo legal.

Discordando da cessação administrativa do benefício, a agravada deverá valer-se dos meios processuais cabíveis para tanto, com o ajuizamento de nova ação de conhecimento, onde poderá produzir as provas necessárias para comprovação das suas condições de saúde atualmente.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO APÓS TRÂNSITO EM JULGADO. TUTELA INDEFERIDA. ARTS. 77 E 78 DO DECRETO 3.048/99 E 101 DA LEI 8.213/91. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. CARÁTER TRANSITÓRIO DO BENEFÍCIO. FATO NOVO A SER APRECIADO EM NOVA DEMANDA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se o indeferimento do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido judicialmente e cessado pela autarquia previdenciária.

- Após o trânsito em julgado da ação e pagamento do precatório, o INSS convocou a parte autora para perícia médica e verificou que não havia mais incapacidade para o trabalho, tendo cessado o benefício.

- Os artigos 77 e 78, do Decreto n. 3.048/99, e 101 da Lei n. 8.213/91 preceituam que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício.

- Infere-se desses dispositivos, a natureza transitória do reportado benefício, que se torna indevido a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado, evitando, assim, a continuidade do pagamento de benefício quando já não está mais presente a situação de invalidez que foi pressuposto para a concessão do benefício.

- Essa determinação legal abrange todos os benefícios, ainda que concedidos judicialmente, já que a transitoriedade é característica da própria natureza dos benefícios por incapacidade, os quais são devidos enquanto permanecer essa condição.

- Em perícia médica foi verificada a capacidade laborativa da parte autora, não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

- O pedido da parte autora/agravante - manutenção do pagamento do auxílio-doença -, se constitui em fato novo, a ser apreciado em nova demanda, com o propósito de impugnar as conclusões da nova perícia.

- Não caberia nos autos, com trânsito em julgado e pagamento dos atrasados, instrução processual complementar, com a realização de nova perícia judicial.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

(TRF3, 9ª Turma, AI 5022782-61.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DJe 13.02.2019).

Com fulcro no art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO o efeito suspensivo e revogo a decisão que determinou a manutenção do auxílio-doença.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5933226-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

PARTE AUTORA: CLAUDINEI DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Devolvam-se os autos à vara de origem, visto que não foi feita a intimação pessoal do INSS da sentença, nos termos da Lei Complementar 73/93, art. 38; Lei 9.028/95, art. 6º; e Lei 10.910/04, art. 17.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000516-90.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELENA CORREIA CAITANO
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do parágrafo único do art. 932 do CPC/2.015 e do art. 17, parágrafo único, da Resolução nº 185, de 18.12.2013, do Conselho Nacional de Justiça, providencie o apelante, em cinco dias, a digitalização dos autos da ação na íntegra, em ordem sequencial crescente, sob pena de não conhecimento do recurso. O processo virtual não foi instruído em sua íntegra, faltando, inclusive, páginas da sentença e da apelação, devendo, por isso, a parte autora proceder à regularização dos autos.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027357-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: CLEIDE APARECIDA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cleide Aparecida Ferreira da Silva em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença que indeferiu pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, nos seguintes termos:

“Vistos

Fls. 199/201: indefiro o pedido da autora, pois comprovado pelo INSS a implantação do benefício nos exatos termos determinados na sentença, esta confirmada integralmente pelo V. Acórdão, ou seja, restabelecimento do auxílio doença, desde a data da última cessação em 24/08/2017, por seis meses, e não mínimo seis meses como quer a autora. Assim, comprovada o exato cumprimento da obrigação pelo INSS (fls. 196), JULGO EXTINTA a presente ação, nos termos do art. 924, inc. II, do CPC. Aguarde-se o trânsito em julgado. Oportunamente, arquivem-se com cautelas de estilo. P.R.I.C.”

Alega a agravante que o benefício foi cessado indevidamente em 18.11.18, ao fundamento de que a decisão transitada em julgado determinou prazo mínimo de 6 meses e não exatamente em seis meses. Pede o restabelecimento do benefício.

Não há pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000278-50.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Recurso Especial nº 1831371/SP pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (tema 1.031), que determinou a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a **possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo**, aguarde-se até posterior deliberação.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002899-98.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRORECIR JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS POLIDORI - SP242512-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Recurso Especial nº 1831371/SP pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (tema 1.031), que determinou a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a **possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo**, aguarde-se até posterior deliberação.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027073-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLA TEODORO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício assistencial, que deferiu a tutela a fim de determinar à autarquia que implante o benefício em prol da autora.

Em suas razões de inconformismo, aduz o INSS que não restou comprovado o cumprimento dos requisitos para a percepção do benefício pleiteado.

Pugna pela reforma da decisão.

O representante do Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, cabe esclarecer que o benefício assistencial não se trata de complemento de renda familiar ou ajuda de custo à pessoa portadora de deficiência.

A concessão do benefício demanda a comprovação da miserabilidade da autora ou núcleo familiar e a ausência de condições mínimas de sobrevivência digna.

Na hipótese dos autos, o INSS indeferiu administrativamente o benefício em razão de entender não preenchido o requisito socioeconômico, e não restar comprovada a deficiência, todavia há nos autos vários relatórios médicos emitidos pelo Centro Psiquiátrico da Prefeitura de Itanhaém, atestando que a autora apresenta quadro psiquiátrico grave, com humor cronicamente rebaixado, anedonia, desânimo, hipobulia, isolamento, irritabilidade, dificuldade de relacionamento, lapsos de memória, cefaleia e idealização suicida recorrente, caracterizando-se a condição de deficiente.

O estudo social, por sua vez, já foi realizado e informa que a autora sobrevive com R\$ 89,00 de renda proveniente do bolsa-família, uma cesta-básica recebida da Prefeitura e da ajuda de terceiros. A miserabilidade exsurge ainda, por meio do laudo social atestando que a autora não possui sequer moradia, residindo de favor em uma construção de dois cômodos que lhe foi cedida por um casal de amigos, mas que já pediram para que desocupasse o imóvel.

Ao menos neste exame preliminar, entendo que a decisão impugnada deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Ciência ao MPE.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027743-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: CLAUDIA ESTELA SQUIZZATTO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO ANTONIO DE SOUZA JUNIOR - SP352605-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que revogou a Justiça Gratuita, anteriormente deferida ao agravante.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe à parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da **assistência judiciária integral e gratuita** e de quem necessita da **gratuidade da judiciária ou justiça gratuita**.

A **assistência jurídica** é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a "assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero" (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A **gratuidade judiciária ou justiça gratuita** é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, a matéria refoge do âmbito de um critério objetivo ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão o não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se **subsistência**, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 4.044,58 para agosto de 2019 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo o agravante de salário, em média, aproximadamente R\$ 9.000,00 brutos por mês, representando pouco mais de dois salários mínimos reais, conforme se extrai da documentação juntada aos autos, resta comprovada a falta de recursos.

Ante o exposto, **de firo** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para conceder o benefício da justiça gratuita.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026822-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA DE SOUZA em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença que indeferiu o pedido de antecipação da tutela requerida pela autora.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que está devidamente comprovada nos autos sua incapacidade laboral, de modo que não se justifica o indeferimento da tutela pretendida.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A teor do que se depreende dos autos, a autora atualmente com 50 anos de idade, já se submeteu à perícia médica em juízo, na ocasião, o *expert*, médico neurologista, manifestou-se sobre a existência da incapacidade nos seguintes termos:

(...)

RESUMO DA AVALIAÇÃO: *Paciente com quadro psiquiátrico grave, apresenta baixa interesse social e labilidade emocional. Evidenciado atitudes de possível simulação durante perícia médica.*

CONCLUSÃO: *Paciente necessita de avaliação complementar com médico psiquiatria, uma vez que a condição suposta de Epilepsia não foi evidenciada durante exames complementares. Existe condições psiquiátrica que podem simular quadros convulsivos (CNEP/Pseudocrise convulsiva).*

g) Sendo positiva a resposta anterior, a incapacidade do periciando é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total? R – Incapacidade parcial e temporária, devendo ser melhor avaliada de forma contínua com médico psiquiatra.

r) Pode o perito afirmar se existe qualquer indício ou sinais de dissimulação ou de exacerbação de sintomas? Responda apenas em caso afirmativo. R: SIM. Observo atitude de alteração em articulação das palavras e olhar vidrado não habitual em condições patológicas descritas.

(...)

Na hipótese dos autos, a incongruência das conclusões firmadas pelo perito, onde o profissional inclusive refere-se à necessidade de melhor avaliação da autora por um médico psiquiatra, aliada à informação de uma possível simulação de sintomas pela paciente, impossibilita a formação de um juízo minimamente seguro para o julgamento da causa, de modo a prejudicar o prosseguimento regular do feito.

Desta feita, é imprescindível a realização de nova perícia médica para o deslinde do caso em apreço.

Por ora, carecemos autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

De outro lado, tendo em vista a documentação acostada aos autos, em se tratando de verba alimentar e a fim de evitar eventual perecimento de direito, entendo que a perícia médica deve ser realizada no prazo de 60 sessenta dias.

Por esse motivo, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que se promova nova perícia médica no prazo de 60 dias, a ser realizada por médico diverso daquele que atuou nos autos principais, preferencialmente com formação em psiquiatria.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o INSS nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000549-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: NATALINO ATAYDE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: PAULA GOMEZ MARTINEZ - SP292841-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em face da decisão proferida no REsp 1.831.371 que determina a suspensão do trâmite de todos os processos que tem como objeto a "possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788081-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SEBASTIAO MENDES RIBEIRO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO MENDES RIBEIRO FILHO
Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em face da decisão proferida no REsp 1.831.371 que determina a suspensão do trâmite de todos os processos que tem como objeto a "possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004455-23.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENARO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Em face da decisão proferida no REsp 1.831.371 que determina a suspensão do trâmite de todos os processos que tem como objeto a "possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000345-96.2019.4.03.6141
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELO CORREIA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA DE MENEZES SILVA - SP356176-A
APELADO: MARCELO CORREIA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA DE MENEZES SILVA - SP356176-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Em face da decisão proferida no REsp 1.831.371 que determina a suspensão do trâmite de todos os processos que tem como objeto a "possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025706-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N
AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MIGLIANI
PROCURADOR: MARLENE DOS SANTOS TENTOR
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE DOS SANTOS TENTOR - SP102725-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença, que não acolheu a arguição da autarquia no sentido de que é indevida a revisão do benefício determinado no título executivo que fixou o tempo de serviço em **25 anos, 08 meses e 29 dias**, concedendo a aposentadoria especial, uma vez que evado de erro. Isso porque, computado o tempo de serviço do segurado, efetivamente, perfaz **24 anos e 02 dias**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos. A proposta de acordo formulada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi devidamente homologada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com o respectivo trânsito em julgado. Assim, não cabe mais no presente momento rediscutir a matéria, restando apenas ao instituto-réu, proceder a implantação da aposentadoria especial como ali restou determinando, no termos do ofício de fls. 298.”

Decido

Dispõe o artigo 494 do Código de Processo Civil:

Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

1 - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexistências materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração.

O erro material é aquele decorrente de erros aritméticos ou inexatidões materiais, podendo ser corrigido a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte, ainda que veiculado em decisão transitada em julgado - isso porque, na verdade, o erro material não transita em julgado.

In casu, do reexame do o título judicial, verifico que a hipótese não se consubstanciaria em erro material, mas sim o que seria a admissão de fato inexistente – qual seja o tempo de serviço para a concessão do benefício, tendo inclusive já sido homologada uma proposta de acordo.

Destarte, a princípio, o INSS deve utilizar a via processual adequada para cessar os efeitos do julgado.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027871-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS - SP139918-N
AGRAVADO: APARECIDO DA SILVA
PROCURADOR: ANDRE RICARDO BONETTI ROSA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial, que deferiu a antecipação da tutela para fins de imediata implantação do referido benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que a prova produzida nos autos é insuficiente para a concessão da tutela, ainda mais em razão de que o autor alega na perícia médica ser portador de distúrbios psicológicos e em razão disso nunca ter trabalhado, todavia seu CNIS apresenta vínculos empregatícios, ademais, alega que no estudo social consta como se o autor vivesse sozinho e sem renda, quando na verdade reside em um anexo na residência de sua genitora, compondo o núcleo familiar o autor, sua genitora e uma sobrinha, sendo que a genitora recebe dois salários mínimos, um advindo de pensão e outro de aposentadoria por idade, inexistindo a hipossuficiência exigida pela legislação de regência.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, cabe esclarecer que o benefício assistencial não se trata de complemento de renda familiar ou ajuda de custo à pessoa portadora de deficiência. A concessão do deste benefício demanda a comprovação da condição de incapacidade da pessoa deficiente conjuntamente com a miserabilidade da pessoa ou núcleo familiar, de modo a comprometer as condições mínimas de sobrevivência digna.

Nesta sede de cognição sumária, verifico presente a plausibilidade das alegações suscitadas pela autarquia a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

É certo, que para fins de concessão de benefício assistencial a quem não possui mais de 70 anos se faz indispensável o cumprimento de dois requisitos: a miserabilidade do núcleo familiar e a comprovação da condição de deficiente que o impossibilita de prover sua subsistência ou de tê-la provida pela sua família.

Na hipótese, em que pese ter sido carreado aos autos o laudo médico pericial aduzindo que o autor é portador de “esquizofrenia simples” e “retardo mental”, e desta forma, nunca haver trabalhado, há nos autos registros de diversos vínculos empregatícios; todavia, sem adentrar nesta questão, verifica-se do estudo social realizado, que o autor reside no mesmo endereço que sua mãe, em um cômodo anexo, utilizando-se da mesma cozinha e banheiro e é cuidado e sustentado pela genitora e sua sobrinha, ou seja, aparentemente pertence efetivamente a este núcleo familiar – o próprio autor declara na perícia médica residir com a mãe – assim, os dois salários mínimos recebidos pela genitora já ultrapassam o valor *per capita* exigido pela lei para o deferimento do benefício assistencial.

Destarte, nesta sede de cognição sumária, tendo em vista que prova produzida indica que a renda auferida pelo núcleo familiar é incompatível para a concessão do LOAS, entendo que a hipótese é de se conceder o efeito suspensivo.

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001696-31.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LUCIANA NOGUEIRA DE ALMEIDA SALOMAO
Advogado do(a) APELADO: NATALIA LUCIANA BRAVO - SP282199-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada por LUCIANA NOGUEIRA DE ALMEIDA SALOMÃO contra o INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença c/c declaratória de inexistência de débito (período de 20/10/2009 a 31/07/2016).

A tutela antecipada foi indeferida.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente a ação para declarar a inexistência de débito. Reconheceu a sucumbência recíproca e condenou ambas as partes em honorários advocatícios de 10% da metade do valor atribuído à causa.

Sentença proferida em 28/11/2017.

O INSS apela, sustentando que a ausência de boa-fé não é requisito legal para a responsabilização do(a) autor(a). Alega, também, que restou caracterizado enriquecimento sem causa. Pleiteia a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

De acordo com a cópia da Consulta administrativa (ID 3293647 – fls. 343), o(a) autor(a) o benefício foi mantido em razão de erro administrativo: “2. ... por força de liminar concedida no início do processo e que a sentença julgou improcedente o pedido do segurado da seguinte forma: Ante o exposto e com fundamento na Lei 8.213/91 e Decreto 3.048/99, julgo improcedente a presente ação afora por Luciana Nogueira de Almeida Salomão contra o Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, com finalidade de converter o benefício de auxílio-doença previdenciário, em auxílio-acidente, por ausência de nexo causal. 3. Tal decisão transitou em julgado no dia 19/10/2009. 4. Além disso, em pesquisa aos sítios do Juizado Especial Federal, bem como SICAU (Sistema Integrado de Controle das Ações da União), foi encontrado registro de novo processo nº 0001677-83.2014.4.03.6328, em que houve julgamento pela improcedência dos pedidos, conforme sentença em anexo. 5. A decisão de improcedência transitou em julgado em 19/11/2015 para ambas as partes. 6. Diante de tais decisões, é necessário que o INSS cesse imediatamente o benefício com DCB = limite médico = 23/02/2007. 7. O motivo da cessação deve ser decisão judicial. 8. Pode ser iniciada a fase de cobrança do que foi recebido indevidamente, correspondente ao período posterior ao trânsito em julgado do primeiro processo para o Autor, ou seja, a partir de 20/10/2009.”

Tendo em vista que o Recurso Especial nº 1.381.734/RN foi selecionado como representativo de controvérsia (Tema 979: “Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social”), na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015, suspendo o andamento deste processo, até ulterior deliberação”.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027882-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: AUGUSTO CESAR DE PAIVA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA DANIELA JULIO E OLIVEIRA - SP233049-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o pedido de concessão da Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

“Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que terão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da **assistência judiciária integral e gratuita** e de quem necessita da **gratuidade da judiciária ou justiça gratuita**.

A **assistência jurídica** é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A **gratuidade judiciária ou justiça gratuita** é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitere que a lei determina o deferimento a quem *carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios*, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, a matéria refoge do âmbito de um critério objetivo ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão o não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se **subsistência**, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 4.044,58 para agosto de 2019 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo o agravante, o rendimento de aposentadoria de aproximadamente R\$ 3.096,16 brutos/por mês, representando menos de um salário mínimo real, conforme se extrai dos documentos e extratos juntados aos autos, resta comprovada a falta de recursos.

Ante o exposto, **de firo** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para conceder o benefício da justiça gratuita.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Tema 1031, do E. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem a respeito da possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo, que tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015, aguarde-se posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027992-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: THOMPSON INACIO CALADO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “**comprovar**” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados nos autos demonstram que a parte autora tem condições de arcar com as custas e despesas processuais. Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferiu rendimento mensal em torno de R\$ 3.100,00, como retificador geral da empresa Eleoterio & Dutra Ltda., confirmado pelos holerites acostados aos autos (Id 101813394 - p. 75/79).

Diante do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **de firo o efeito suspensivo pleiteado**.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026756-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: FATIMA APARECIDA GOMES MENEZES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, afastou a multa cobrada nestes autos, sob o fundamento de que a exigência da multa acarretaria demasiado prejuízo ao Erário e não houve má-fé do ente público.

Em síntese, sustenta o cabimento do pagamento da multa no montante de R\$ 1.000,00.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Não há óbice, no ordenamento jurídico, para aplicação da multa fixada por atraso no cumprimento de decisão judicial.

Com efeito, é facultado ao magistrado aplicar multa cominatória para compelir o réu a praticar o ato a que é obrigado.

Essa multa, também denominada *astreintes*, não tem caráter de sanção; apenas visa à coerção psicológica para o cumprimento da obrigação.

A doutrina é unânime em reconhecer que não há caráter punitivo, senão puramente de constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas, de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Nesse sentido, decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. astreintes. POSSIBILIDADE.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Em conformidade com o entendimento assentado em ambas as Turmas da Terceira Seção desta col. Corte de Justiça, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGAc 476719/RS, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, j. 13/5/2003, v.u., DJ 9/6/2003, p. 318)

Na mesma linha, o professor Luiz Guilherme Marinoni, ao explicar a natureza dessa multa à luz dos artigos 461 do Código de Processo Civil de 1973 e do 84 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), assim se manifesta:

"A multa presente em tais normas, desta forma, é apenas um meio processual de coerção indireta voltado a dar efetividade às ordens do juiz: não tem ela, como é óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença." (Tutela específica, São Paulo: RT, 2001, p. 105/106)

Logo, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial.

No entanto, neste caso, o termo final do benefício por incapacidade definido no título executivo foi fixado em 25/3/2019 e o prazo derradeiro para sua implantação findou-se em 21/3/2019.

Vale dizer: entre o termo final da implantação do benefício (cumprimento da obrigação de fazer) e a data de sua cessação decorreram apenas 4 (quatro) dias, de maneira a não se vislumbrar prejuízo à parte autora apto a justificar a fixação de multa.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026825-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: NEUZAMARIA PEDROSO LEIDENS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência.

Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da concessão do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 97404878 - p. 34).

Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. Para tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico (Id 9404878 - p. 33), datado de 15/8/2019, posterior à alta do INSS, embora declare que a parte autora não apresenta condições laborais, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os relatórios médicos (Id 97404878 - p. 28/32) são anteriores à alta concedida pela autarquia previdenciária, ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

Os demais documentos acostados aos autos, substanciados em exames de tomografia e ressonâncias magnéticas e receituários médicos, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Por sua vez, a perícia médica concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026542-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA MORAES LENTI - RJ164492-N
AGRAVADO: ANTONIO DONISETTE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida de urgência.

Em síntese, alega que o benefício foi concedido antes da realização da perícia médica judicial, com base em documentos que não são hábeis a caracterizar a alegada incapacidade, sendo que a perícia administrativa constatou a capacidade laborativa da parte autora, ato administrativo dotado de presunção de legitimidade e veracidade, que deve prevalecer.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento da aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, o artigo 101 da Lei n. 8.213/91 prevê a obrigação do segurado, em gozo de aposentadoria por invalidez, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício, o qual será devido enquanto permanecer na condição de incapacitado (art. 42 do mesmo diploma legal).

Assim, perfeitamente possível ao INSS a revisão do benefício, ainda que concedido judicialmente.

Contudo, no caso, a parte autora estava recebendo aposentadoria por invalidez desde 2010, quando foi submetida à perícia administrativa em junho de 2018, que concluiu pela ausência de invalidez e iniciou o processo de cessação do benefício, nos termos do artigo 49 do Decreto n. 3.048/99.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua apresentando as mesmas restrições que ensejaram a concessão da sua aposentadoria.

Os relatórios médicos acostados aos autos (Id 96721019 - p. 2/4), posteriores à perícia administrativa, subscritos por especialista, certificam a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em hérnia de disco lombar e cervical, compiara progressiva degenerativa; deslocamento de retina e amaurose do olho direito; toxoplasmose e diabetes. Referidos documentos declaram a impossibilidade de exercer seu trabalho.

Embora a perícia médica tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que a acomete.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "a exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T., REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)". (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378)

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Código de Processo Civil.

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896514-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: REINALDO GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N, BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A presente ação foi interposta em 14/3/2016, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Assim, intime-se a parte autora para que comprove ter efetuado pedido administrativo, em data anterior ao ajuizamento da ação.

Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028046-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: WALTER SOUZA LOPES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 15 (quinze) dias.

Em síntese, sustenta que não há possibilidade de arcar com as custas processuais, pois a sua renda está totalmente comprometida com o pagamento das despesas necessárias a sua subsistência e de sua família, além da pensão alimentícia a sua filha menor, militando a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se o indeferimento do pedido de justiça gratuita e a determinação do recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem **"comprovar"** a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 5.839,45.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados nos autos demonstram que a parte autora tem condições de arcar com as custas processuais.

Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferiu remuneração mensal em torno de R\$ 7.100,00, como encarregado de extrusão da Indústria e Comércio de Plásticos Ibirá Ltda., confirmado pelo holerite acostado aos autos (Id 101932888 - p. 1). Ainda que se considere o pagamento de pensão alimentícia (R\$ 1.830,58), o valor remanescente se aproxima do teto dos benefícios previdenciários.

Não se pode tachar, portanto, tal situação de pobreza, ao contrário, o rendimento indica posição financeira incompatível com a insuficiência alegada, o que afasta a afirmação de ausência de capacidade econômica.

Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício pretendido.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção juris tantum, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AG 20100887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025104-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARIA TEREZA DE VECCHI MARINS, FRANCISCO CARLOS DE VECCHI MARINS, ANA CRISTINA BUENO DA SILVA DE VECCHI MARINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CECILIA MARQUES TAVARES - SP85958-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CECILIA MARQUES TAVARES - SP85958-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CECILIA MARQUES TAVARES - SP85958-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Comprove a parte agravante ser beneficiária da justiça gratuita ou promova o recolhimento das custas do recurso, em dobro, sob pena de deserção (art. 1.017, § 1º c/c 1.007, § 4º do CPC/2015).

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de inadmissibilidade, nos termos do parágrafo único do art. 932 do CPC/2015.

Após, voltem conclusos para apreciação do pedido.

Intime-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002083-59.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LUIZ GONZAGA FERREIRA PEREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: VALSOMIR FERREIRA DE ANDRADE - SP197203-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 8 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LUIZ GONZAGA FERREIRA PEREIRA DE ANDRADE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002083-59.2018.4.03.6140 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 13/11/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027281-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: SANDRO AUGUSTO VIANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA - SP167651-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência.

Em síntese, afirma que o atestado médico acostado aos autos comprova estar aguardando a realização de cirurgia e sem condições para o trabalho, de modo que *faz jus* ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Ademais, invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 99342247 - p. 1).

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

A qualidade de segurada, em princípio, restou comprovada por consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), no qual constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida restringe-se à incapacidade total e temporária para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, **não** vislumbro elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano a ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, a única declaração médica acostada aos autos (Id 99342257/9 - p. 1), datada de 13/9/2019, apenas informa que a parte autora apresenta hérnia umbilical, sem sinais de encarceramento ou estrangulamento e a encaminhamento para o serviço de realização de cirurgia, contudo, não afirma estar incapacitada para as atividades laborativas.

Não obstante esteja aguardando a realização de cirurgia e apresente limitações - evitar esforço físico e levantamento de peso -, não está patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total - temporária ou permanente - para atividades laborais, podendo a agravante exercer sua atividade laboral habitual, respeitadas essas restrições.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado, de forma incontestável, a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Desse modo, toma-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5001171-92.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: RITA MARIA DE SOUZA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO - SP222130-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por Rita Maria de Souza, objetivando fosse determinada à autoridade impetrada o cumprimento do Acórdão nº 4191/2017, da 10ª Junta de Recursos da Previdência Social, exarado no bojo do procedimento administrativo nº 44232.645735/2016-84, com consequente adoção das providências cabíveis ao implante da benesse outorgada à demandante – aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência.

Processado o feito, com deferimento da liminar rogada, sobreveio sentença de procedência do pedido, a ratificar a medida preambular e ordenar a observância ao deliberado no átrio administrativo – doc. ID 67134540.

Por força de reexame necessário, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal oficiou pela manutenção do “decisum” – doc. ID. 69536750.

Emsíntese, o relatório.

A jurisprudência do Órgão Especial deste egrégio Tribunal orienta-se no sentido de competir a uma das Turmas da colenda Segunda Seção a aquilatação de mandados de segurança em que não se alvitra, propriamente, a concessão de benefício previdenciário, mas sim a ulatimação de análise do competente procedimento administrativo, sob fundamento de trespasses dos prazos legais.

Tal entendimento abarca a situação em tela, em que a autoria cinge-se a vindicar a observância, pela autarquia, de decisão administrativa, em que reconhecido seu direito à fruição do benefício. Note-se que não está em causa, aqui, joear o adimplemento das premissas à benesse – circunstância que descortinaria a competência da Terceira Seção - mas apenas averiguar eventual atraso por parte da autarquia no fiel cumprimento de providência já assentada em nível administrativo e a cujo respeito não mais calharia qualquer discussão naquela senda.

A contexto, confirmam-se precedentes: TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17.

Destarte, forte na conclusão haurida nos paradigmas acima mencionados, determino sejam os presentes autos redistribuídos a uma das Turmas da Segunda Seção, em tudo lavrando-se as competentes certificações.

Dê-se ciência.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012868-47.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO DA SILVA ALVES
Advogado do(a) APELADO: ALEX APARECIDO BRANCO - SP253174-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Refiro-me à petição ID 94692113. Defiro a expedição de ofício ao INSS, determinando a implantação do benefício, nos termos em que reconhecido no acórdão ID 90233215.

Cumpra-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429530-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: K. C. G. A., N. S. G. A.
REPRESENTANTE: FABIANA GONZAGA MONTEIRO
Advogados do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N,
Advogados do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429530-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. C. G. A., N. S. G. A.
REPRESENTANTE: FABIANA GONZAGA MONTEIRO
Advogados do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N,
Advogados do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, tirado de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial e determinou a concessão do benefício de auxílio-reclusão às autoras. Discriminados os consectários e deferida a fixação da verba honorária para a fase de liquidação.

Sustenta o INSS o descumprimento ao requisito da "baixa renda". Subsidiariamente, pleiteia a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e aos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal. Opinou pelo desprovimento do recurso autárquico e a fixação dos termos iniciais dos benefícios nas datas das prisões do segurado.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429530-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. C. G. A., N. S. G. A.
REPRESENTANTE: FABIANA GONZAGA MONTEIRO
Advogados do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N,
Advogados do(a) APELADO: MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N, CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de auxílio-reclusão.

Previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, a benesse vem disciplinada pelo art. 80 da Lei nº 8.213/1991, bem assim pelos arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/1999, atrelando-se sua outorga, basicamente, à presença dos seguintes requisitos, a serem averiguados no momento do recolhimento à prisão, nos moldes do princípio *tempus regit actum*:

- constatação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, em virtude de pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), comprovado mediante apresentação de certidão firmada pela autoridade competente. Reclama-se, para efeito de continuidade do pagamento do benefício, seja colacionada declaração de permanência na condição de presidiário;

- detecção da qualidade de segurado do recluso no momento da reclusão ou detenção, inexistindo-se, contudo, cumprimento de carência mínima - art. 26, inciso I da Lei nº 8.213/1991;

- averiguação de dependência econômica relativamente à pessoa do enclausurado, atendido, quanto a esse último aspecto, o elenco de dependentes inserto no art. 16 da Lei nº 8.213/1991, legitimados, ativamente, à postulação do benefício;

- inoportunidade de percepção, pelo confinado, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ressalvada a hipótese de exercício de atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, caso em que não se tem perda do direito ao benefício;

- comprovação de se tratar de segurado de "baixa renda", vale dizer, a remuneração bruta mensal auferida pelo encarcerado não pode ultrapassar o limite vigente à época em que ocorreu a prisão, cumprindo atentar, nesse particular, à importância constante em portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, atualizada anualmente.

Tais limites acham-se assim disciplinados:

até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98);

de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99);

de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00);

de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01);

de 1º/06/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03);

de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04);

de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05);

de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06);

de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07);

de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08);

de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09);

de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010);

de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010);

de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011);

de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012);

de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013);

de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014);

de 01/01/2015 a 31/12/2015 - R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015);

de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 (Portaria MTPS/MF 1/2016);

de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF 8/2017);

a partir de 01 de janeiro de 2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF 15/2018).

Quanto a esse último pressuposto, diga-se que, após celemas iniciais havidas na doutrina e jurisprudência, hodiernamente bem assentada está a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Nesse diapasão, já deliberou o C. STF, inclusive em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25/03/2009, DJe 08/05/2009).

Na mesma vereda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJe 08/02/2011).

No que concerne, outrossim, à derradeira condicionante, cumpre anotar a existência de dissenso jurisprudencial acerca da possibilidade de eventual flexibilização quando se verifica trespasso ao limite legal por montante ínfimo. A despeito de conhecer paradigmas do C. STJ em abono a esse modo de pensar, v.g., AgRg - RESP nº 1.523.797, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/10/2015, certo é que esta egrégia Nona Turma vem recusando a adoção desse posicionamento, à compreensão de que eventual elasticidade na exegese desse critério induziria insegurança jurídica, à míngua de fatores objetivos na definição de eventual irrisoriedade, conceito que, certamente, daria azo a múltiplas interpretações, ao exclusivo sabor do operador do Direito frente ao caso concreto.

Esse o entendimento desta Nona Turma, cujo precedente transcrito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO RECLUSÃO. LIMITE ESTABELECIDO PARA A CONCESSÃO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFILO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA."

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-53.2015.4.03.6183/SP, RELATORA: Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 15 de agosto de 2016).

Ainda no que diz com a mensuração do quesito baixa renda, cabe ponderar a prevalência, após intensos debates jurisprudenciais, do entendimento segundo o qual, uma vez demonstrada situação de desemprego do recluso ao instante do recolhimento ao estabelecimento prisional, sem constatação de perda da condição de segurado, resulta salvaguardada a percepção da benesse.

Confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico.

(...)

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do T.J.SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

8. Recursos Especiais providos."

(REsp n. 1.480.461/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014).

Dessa postura, não discrepa a egrégia Terceira Seção deste Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. NÃO HÁ RENDA A SER CONSIDERADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mantida a qualidade de segurado do recluso, que não exercia atividade laboral na data do recolhimento à prisão e, desse modo, não possuía renda, fazem jus seus dependentes ao benefício em questão.

4. Embargos infringentes providos. Concedido o pedido de tutela antecipada formulado pelo advogado da tribuna, em sustentação oral."

(TRF3, Terceira Seção, E1 00412389620134039999, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 13/08/2015, p. 956).

No particular abordado, acredito remanescer oportunidade ao debate, sob ângulo, a meu ver, pouco abordado, tal seja, a necessidade, e mesmo viabilidade fático-jurídica, de comprovação do estado de desemprego e da decorrente ausência de renda.

Força é reconhecer certa preponderância, na jurisprudência, do entendimento acerca da suficiência da falta de recolhimentos ou mesmo de recebimento de remuneração ao instante do confinamento, para o aludido efeito probatório. Seguindo essa trilha de raciocínio, a mera detecção de ausência de registro de contrato de trabalho, quando do encarceramento, bastaria à demonstração do avivado desemprego.

Roborando o acerto desse modo de pensar, os adeptos dessa linha interpretativa objetam que a exigência da efetiva evidenciação de desemprego importaria em *'probatio diabolica'*, dado que de tormentosa confecção, por envolver fato, a todas as luzes, negativo.

Finalizando as considerações introdutórias quanto ao benefício em referência, remanesce abordar a temática da fixação de seu marco inicial, o qual será estatuído na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares. Vide art. 116, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003. Tratando-se de absolutamente incapazes, contudo, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, uma vez que não seria concebível que eventual inação dos representantes legais, relativamente à solicitação do benefício, fosse de molde a lhes gerar gravame.

No caso vertente, o Certificado de Recolhimento Prisional demonstra o encarceramento de Ednison Luciano Alcará de 20/01/2017 a 09/02/2017 e, novamente, em 12/04/2017. Ainda, as certidões de nascimento acostadas aos autos comprovam que as demandantes, nascidas em 07/11/2001 e 20/07/2006, são suas filhas, cuja dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

No que concerne à primeira prisão, ocorrida no período de 20/01/2017 a 09/02/2017, verifica-se, da cópia da CTPS que o recluso manteve vínculo empregatício com MXM Montagem Industrial e Locação LTDA- EPP, no lapso de 16/05/2016 a 1º/03/2017. Todavia, analisando-se o extrato do CNIS, constata-se que o segurado recebeu remuneração de 05/2016 a 10/2016 e, posteriormente, somente em 02/2017.

Instado o empregador a esclarecer a ausência de pagamentos entre 11/2016 e 01/2017, esse informou que o recluso foi funcionário da empresa e "laborava suas atividades em cidades onde a empresa presta serviços, recebia o mesmo pela quantia de R\$1.361,80 por mês, na função de auxiliar de montagem. Vindo o mesmo a se ausentar da empresa em outubro de 2016, sendo por várias vezes procurado pela empresa por vários meios de contato, contando assim falta até a data de desligamento. Sendo o mesmo desligado da empresa na data de 1º/03/2017 por abandono de emprego".

Desse modo, conclui-se que o segurado não se encontrava desempregado, mas possuía vínculo empregatício vigente. O abandono de emprego pelo próprio trabalhador configura situação diversa do desemprego involuntário, não se podendo dar a tais situações o mesmo tratamento legal. Assim, resta comprovada a qualidade de segurado, uma vez que seu derradeiro contrato trabalho estava vigente.

De outro lado, o último salário percebido pelo genitor dos demandantes é superior tanto ao limite estabelecido na Portaria MTPS/MF nº 1/2016, quanto na Portaria MF nº 8/2017, desatendido, assim, o requisito da baixa renda, sendo de rigor, portanto, a denegação da benesse vindicada.

Colocado em liberdade em 09/02/2017, manteve sua qualidade de segurado por mais 12 meses, conforme o disposto pelo art. 15, IV, da Lei nº 8.213/91. Assim, quando do segundo encarceramento, em 12/04/2017, mantinha o recluso qualidade de segurado.

Por conseguinte, nesse contexto, concluo que a ausência de anotações de vínculos empregatícios entre a data final do último vínculo e a data do encarceramento comprova a situação de desemprego.

Portanto, de rigor a concessão apenas da benesse relativa à segunda prisão do segurado. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento, isto é, 12/04/2017.

No que concerne aos consectários, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido "leading case".

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para limitar a concessão do benefício ao segundo encarceramento do segurado, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA SUPERIOR AO TETO LEGAL NA DATA DO PRIMEIRO ENCARCERAMENTO. DESEMPREGO NA DATA DO SEGUNDO ENCARCERAMENTO. BENEFÍCIO DEVIDO.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

- No que concerne à primeira prisão, ocorrida no período de 20/01/2017 a 09/02/2017, verifica-se, da cópia da CTPS que o recluso manteve vínculo empregatício com MXM Montagem Industrial e Locação LTDA-EPP, no lapso de 16/05/2016 a 1º/03/2017. Abandono de emprego pelo próprio trabalhador configura situação diversa do desemprego voluntário. Último salário de contribuição superior ao teto legal. Benefício indevido.

- Quanto ao segundo encarceramento, em 12/04/2017, requisito da qualidade de segurado atendido. Dependência econômica presumida. Desemprego. Requisito da baixa renda atendido. Benefício devido.

- Juros de mora e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS provida em parte, para limitar a concessão do benefício ao segundo encarceramento do segurado, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para limitar a concessão do benefício ao segundo encarceramento do segurado, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289045-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. O. M. D. R., H. C. R. R.

REPRESENTANTE: KATEA APARECIDA MARCELO, SARA DANIELA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289045-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. O. M. D. R., H. C. R. R.

REPRESENTANTE: KATEA APARECIDA MARCELO, SARA DANIELA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS tirado de sentença, integrada por embargos de declaração, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial e determinou a concessão do benefício de auxílio-reclusão aos autores, desde a data do encarceramento, isto é, 21/09/2016. Discriminados os consectários e fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. Foram antecipados os efeitos da tutela.

Sustenta o descumprimento ao requisito da "baixa renda". Subsidiariamente, pleiteia a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e aos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento do recurso autárquico para fixar termo final para o benefício.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289045-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/11/2019 938/1271

APELADO: J. O. M. D. R., H. C. R. R.

REPRESENTANTE: KATEA APARECIDA MARCELO, SARA DANIELA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela em 22/08/2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de auxílio- reclusão.

Previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, a benesse vem disciplinada pelo art. 80 da Lei nº 8.213/1991, bem assim pelos arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/1999, atrelando-se sua outorga, basicamente, à presença dos seguintes requisitos, a serem averiguados no momento do recolhimento à prisão, nos moldes do princípio *tempus regit actum*:

- constatação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, em virtude de pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), comprovado mediante apresentação de certidão firmada pela autoridade competente. Reclama-se, para efeito de continuidade do pagamento do benefício, seja colacionada declaração de permanência na condição de presidiário;

- detecção da qualidade de segurado do recluso no momento da reclusão ou detenção, inexistindo-se, contudo, cumprimento de carência mínima - art. 26, inciso I da Lei nº 8.213/1991;

- averiguação de dependência econômica relativamente à pessoa do enclausurado, atendido, quanto a esse último aspecto, o elenco de dependentes inserto no art. 16 da Lei nº 8.213/1991, legitimados, ativamente, à postulação do benefício;

- inoocorrência de percepção, pelo confinado, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ressalvada a hipótese de exercício de atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, caso em que não se tempera do direito ao benefício;

- comprovação de se tratar de segurado de "baixa renda", vale dizer, a remuneração bruta mensal auferida pelo encarcerado não pode ultrapassar o limite vigente à época em que ocorreu a prisão, cumprindo atentar, nesse particular, à importância constante em portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, atualizada anualmente.

Tais limites acham-se assim disciplinados:

até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98);

de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99);

de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00);

de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01);

de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03);

de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04);

de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05);

de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06);

de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07);

de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08);

de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09);

de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010);

de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010);

de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011);

de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012);

de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013);

de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014);

de 01/01/2015 a 31/12/2015 - R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015);

de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 (Portaria MTPS/MF 1/2016);

de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF 8/2017);

a partir de 01 de janeiro de 2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF 15/2018).

Quanto a esse último pressuposto, diga-se que, após celemas iniciais havidas na doutrina e jurisprudência, hodiernamente bem assentada está a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Nesse diapasão, já deliberou o C. STF, inclusive em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25/03/2009, DJe 08/05/2009).

Na mesma vereda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJe 08/02/2011).

No que concerne, outrossim, à derradeira condicionante, cumpre anotar a existência de dissenso jurisprudencial acerca da possibilidade de eventual flexibilização quando se verifica trespassse ao limite legal por montante ínfimo. A despeito de conhecer paradigmas do C. STJ em abono a esse modo de pensar, v.g., AgRg - RESP nº 1.523.797, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/10/2015, certo é que esta egrégia Nona Turma vem recusando a adoção desse posicionamento, à compreensão de que eventual elasticidade na exegese desse critério induziria insegurança jurídica, à míngua de fatores objetivos na definição de eventual irrisoriedade, conceito que, certamente, daria azo a múltiplas interpretações, ao exclusivo sabor do operador do Direito frente ao caso concreto.

Esse o entendimento desta Nona Turma, cujo precedente transcrito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO RECLUSÃO. LIMITE ESTABELECIDO PARA A CONCESSÃO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFIMO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-53.2015.4.03.6183/SP, RELATORA: Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 15 de agosto de 2016).

Ainda no que diz com a mensuração do quesito baixa renda, cabe ponderar a prevalência, após intensos debates jurisprudenciais, do entendimento segundo o qual, uma vez demonstrada situação de desemprego do recluso ao instante do recolhimento ao estabelecimento prisional, sem constatação de perda da condição de segurado, resulta salvaguardada a percepção da benesse.

Confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica controversa consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico.

(...)

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o haque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do T.J/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

8. Recursos Especiais providos."

(REsp n. 1.480.461/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014).

Dessa postura, não discrepa a egrégia Terceira Seção deste Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. NÃO HÁ RENDA A SER CONSIDERADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mantida a qualidade de segurado do recluso, que não exercia atividade laboral na data do recolhimento à prisão e, desse modo, não possuía renda, fazem jus seus dependentes ao benefício em questão.

4. Embargos infringentes providos. Concedido o pedido de tutela antecipada formulado pelo advogado da tribuna, em sustentação oral."

(TRF3, Terceira Seção, EI 00412389620134039999, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 13/08/2015, p. 956).

No particular abordado, acredito remanescer oportunidade ao debate, sob ângulo, a meu ver, pouco abordado, tal seja, a necessidade, e mesmo viabilidade fático-jurídica, de comprovação do estado de desemprego e da decorrente ausência de renda.

Força é reconhecer certa preponderância, na jurisprudência, do entendimento acerca da suficiência da falta de recolhimentos ou mesmo de recebimento de remuneração ao instante do confinamento, para o aludido efeito probatório. Seguindo essa trilha de raciocínio, a mera detecção de ausência de registro de contrato de trabalho, quando do encarceramento, bastaria à demonstração do aviado desemprego.

Roborando o acerto desse modo de pensar, os adeptos dessa linha interpretativa objetam que a exigência da efetiva evidência de desemprego importaria em *'probatio diabolica'*, dado que de tormentosa confecção, por envolver fato, a todas as luzes, negativo.

Finalizando as considerações introdutórias quanto ao benefício em referência, remanescer abordar a temática da fixação de seu marco inicial, o qual será estatuído na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares. Vide art. 116, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003. Tratando-se de absolutamente incapazes, contudo, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, uma vez que não seria concebível que eventual inação dos representantes legais, relativamente à solicitação do benefício, fosse de molde a lhes gerar gravame.

No caso vertente, o Certificado de Recolhimento Prisional demonstra o encarceramento de Cristiano Ribeiro da Rosa em 21/09/2016, enquanto os documentos de identidade comprovam que os demandantes, nascidos em 19/03/2004 e 30/04/2008, são seus filhos, cuja dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

De outro lado, verifica-se que o último vínculo empregatício do segurado antes do recolhimento prisional vigorou de 21/09/2015 a 22/02/2016, conforme anotações extrato do CNIS.

Nesse contexto, concluo que a ausência de anotações de vínculos empregatícios entre a data final do último vínculo e a data do encarceramento comprova a situação de desemprego.

A corroborar tal panorama, verifica-se, por meio de consulta ao endereço eletrônico do Ministério do Trabalho e Emprego, o recebimento de seguro-desemprego pelo recluso no período de 04/2016 a 06/2016.

Portanto, de rigor a concessão da benesse.

Quanto à duração do benefício, ventilada no parecer do Ministério Público Federal, verifica-se que o recluso passou a receber rendimentos em razão de vínculo empregatício em 03/12/2018, data a ser fixada como termo final da benesse.

No que concerne aos consectários, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo iníqüa a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido "leading case".

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, apenas para, acolhendo o parecer ministerial, fixar o termo final do benefício, explicitando os critérios de incidência de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA RENDA. DESEMPREGO. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Requisito da qualidade de segurado atendido.
- Dependência econômica presumida.
- Desemprego. Requisito da baixa renda atendido.
- Benefício devido.
- Acolhido o parecer do MPF para estabelecer o termo final do benefício.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação do INSS parcialmente provida, explicitando os critérios de incidência de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação autárquica, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5669409-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEUSA ANTONIA LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5669409-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEUSA ANTONIA LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada pelo INPC.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto na lei 11.960/09 no que concerne à correção monetária e que o termo inicial do benefício seja a data da citação.

Subirama esta Corte.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5669409-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA ANTONIA LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA - SP323503-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 1º de abril de 2015 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, coligiu aos autos a sua CTPS, na qual constam vínculos rurais em 1994 e de 2003 a 2017 (id. 63542829/883).

Verificada a prova documental, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, restou comprovado que a autora desempenhara atividades rurais no período de 1976 a 1985 e, após 1998, retomou as atividades rurais, tendo permanecido nas lides campesinas até, aproximadamente, 2017.

Segundo as testemunhas, a autora trabalhara como diarista, tendo prestado serviços nas fazendas São João, Santa Cecília, Santa Helena, Picadão e outras.

Conforme declarado pelos depoentes, a autora trabalhava na colheita de culturas diversas.

O conjunto probatório demonstra, portanto, que a requerente laborou por tempo superior ao período de carência exigido. Ademais, ficou patente que ela permaneceu nas lides campesinas até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

TERMO INICIAL.

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

4. CONECTIVOS.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para ajustar a sentença no tocante à correção monetária**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042289-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAZARA FABIO VAZ
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042289-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAZARA FABIO VAZ
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos autos da ação ajuizada por LÁZARA FÁBIO VAZ, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a autora o benefício da aposentadoria por idade híbrida, desde a data do requerimento administrativo (16/05/2016), com abono anual a que alude o artigo 40 da Lei n. 8.213/91. Quanto às prestações vencidas, determinou o pagamento com correção monetária e acrescidas de juros moratórios de meio por cento ao mês a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, tendo em vista que ao reconhecer a existência de repercussão geral no RE 870.947/SE, estatuiu o Pretório Excelso que o objeto das ADIs nº 4.357, 4.372, 4.440 e 4.425, nas quais se reconheceu a inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 5º, da Lei 11.960/2009, restringiu-se apenas às alterações trazidas pela EC 62/2009 ao artigo 100, da CF, de forma que a matéria apreciada nas ações diretas se referia exclusivamente à forma de atualização de precatórios e não das condenações impostas à Fazenda Pública. Condenou, ainda, a ré, nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Concedeu, de ofício, a antecipação dos efeitos da tutela em favor da autora (ID 5580991).

Emrazões recursais, pugna a autarquia federal pela reforma da sentença, ao argumento de não ter a requerente preenchido os requisitos legais para concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais (ID 5580998).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042289-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA FABIO VAZ
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

I- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.

...

II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.

III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade ruralista.

IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.

V - Ação rescisória procedente.

(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campestinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisficam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campestina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campestino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURALEM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional nº 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei nº 11.418/06, temporariamente uniformizou e estabilizou a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, salienta ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRA1 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior: É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART. 55, § 3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 28 de novembro de 2015, a idade de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses (15 anos).

Colacionou aos autos seu extrato do CNIS com contribuição correspondentes nos períodos de 01/06/1995 e 30/04/1996; 01/05/1996 e 30/06/2002; 01/07/2002 e 30/04/2004; 01/04/2013 e 30/04/2013; 01/05/2013 e 31/12/2013; e 01/03/2015 e 16/05/2016, totalizando, até a data do requerimento, 10 anos, 5 meses e 16 dias (ID 5580976).

Pois bem. Visando complementar o necessário período de carência, pretende a parte autora o reconhecimento de tempo de trabalho rural, durante toda a sua vida, exceto em período em que trabalhou como doméstica, conforme demonstram os recolhimentos constantes no sistema CNIS.

Para tanto, carreado aos autos sua certidão de casamento, celebrado em 24.02.84, na qual consta a profissão do marido como sendo lavrador (ID 5580887); e assento de óbito do cônjuge, datado de 27.12.00, onde também constou a ocupação dele como lavrador (ID 5580887).

Passo à análise dos depoimentos colhidos no feito, transcritos na sentença.

“Quanto à prova oral produzida, a testemunha Luis Bento dos Santos afirmou que conheceu a autora há 21 anos, no sítio onde moravam. Disse que ela trabalhou nesse local. Morou durante 10 anos lá, de 1984 até 1994, e, em todo esse período, ela trabalhou na roça. Contou que, depois, ela mudou para a cidade e trabalhou como doméstica por aproximadamente 6 anos. Posteriormente, ela voltou a trabalhar como boia-fria. Disse que trabalharam juntos como boia-fria na Fazenda Ribeiro.

A testemunha João Celeste Aparecido Mazeto disse que conheceu a autora em 1976, pois comprou uma propriedade, sendo que ela já morava lá. Disse que a autora ficou lá até 1983. Ela trabalhou na roça por todo o período em que ficou lá”.

Diante da documentação acostada e dos depoimentos testemunhais colhidos, entendo possível o reconhecimento da atividade rural exercida pela demandante no período de 24.02.84 (data do casamento) até 31.12.94 (marco indicado pela prova testemunhal).

Desta feita, somado o tempo rural ora reconhecido, com o período contributivo, resta superada a carência exigida, sendo, portanto, de rigor a concessão do benefício.

4. CONECTIVOS

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observados os honorários advocatícios acima expostos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Reconhecida parte do labor rural pleiteado na exordial. Carência preenchida.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667789-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ELENICE RODRIGUES DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667789-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ELENICE RODRIGUES DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que não há comprovação do preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667789-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ELENICE RODRIGUES DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade por menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em nome de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momentaneamente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 24 de maio de 2018 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, coligiu aos autos certidões de nascimento dos filhos, de 1984 e 1985, nas quais ela fora qualificada como lavradora (id. 63414768).

Os documentos carreados aos autos em nome do marido não serão considerados como início de prova material, uma vez que restou comprovado nos autos que a parte autora se separou de fato há longa data.

Malgrado escasso e remoto, o conjunto probatório apresentado pela autora é apto a constituir início de prova material do labor campesino. No entanto, ante a fragilidade da prova documental, indispensável a produção de prova oral consistente e detalhada, a fim de suprir a deficiência.

No entanto, assim como a prova documental, a prova testemunhal revelou-se insuficiente.

Em audiência de instrução, foi inquirida somente uma testemunha, que se limitou a declarações genéricas acerca da rotina laboral da recorrida.

Dessa forma, não restou comprovada a fãina rural, sendo de rigor a improcedência do pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Não comprovado o desempenho de atividades rurais pelo período exigido em lei.
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787369-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MONICA CISTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787369-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MONICA CISTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787369-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MONICA CISTO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.

PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C.

nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 29 de setembro de 2013 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Objetivando constituir início de prova material do labor campesino, carrou aos autos notas fiscais de produtor rural, referentes ao período de 2011 a 2016 (id. 73271653. Páginas 03 a 06).

Compulsando os autos, verifica-se que, na escritura de compra e venda de imóvel rural, datada de 2003, a parte autora fora qualificada como advogada.

Ademais, constam do CNIS de id. 73271658, página 01, somente vínculos urbanos, no período de 1982 a 1994, sendo que o último vínculo se deu junto ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Frágil, portanto, a prova documental.

A prova testemunhal, por sua vez, foi por demais genérica, pouco esclarecendo acerca da rotina laboral da parte autora.

Insta consignar que uma das deponentes afirmou, inclusive, que o labor campesino é exercido, em grande maioria, pelo marido da autora, uma vez que esta está doente.

Portanto, não logrou a parte autora comprovar a qualidade de segurada especial, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- A parte autora não logrou provar a qualidade de segurada especial.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787469-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: TEREZA DE JESUS CARVALHO LIMA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787469-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: TEREZA DE JESUS CARVALHO LIMA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários de advogado fixados em R\$950,00, observada a gratuidade da justiça.

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787469-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: TEREZA DE JESUS CARVALHO LIMA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, momento no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3- DO CASO DOS AUTOS

A autora, nascida em 28.08.54, completou o requisito idade mínima em 28.08.09, anteriormente à propositura da ação, ocorrida em 2019.

Considerando que implementou a idade em 2009, pela tabela do art. 142, da Lei 8213/91, exige-se a carência de 168 meses.

Para comprovação do labor rural, juntou aos autos documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento em que o esposo figura como lavrador do ano de 1973, id 73280603, cópias de sua CTPS em que figura como trabalhadora rural no período descontinuo de 1977 a 1988 e de 1991 a 1993.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

O início de prova material foi corroborado pelas testemunhas que, ouvidas em audiência de instrução e julgamento, em uníssono, afirmaram o exercício de atividades campestres pela autora pelo período de carência e antes do requerimento administrativo.

Confira-se fragmentos da sentença que se reportam às declarações das testemunhas:

"A testemunha João Batista Medeiros conheceu a autora em 1977, pois colhiam laranja juntos na Cutrale, numa fazenda próxima à Taquaral. Trabalharam juntos até 1991 mais ou menos. A autora colhia laranja, o depoente era o carregador. A forma de pagamento era semanal. Iam por empreiteiro. O marido da autora trabalhava na Cutrale, era tratadorista. Eram registrados eventualmente. Após 1991 a autora se mudou de Taquaral. O nome da fazenda era Capim Verde, quem contratava era a Erucitrus.

A testemunha Luiz de Assis conheceu a autora de 1993, trabalharam juntos na roça. Trabalham de diarista na região desde esta época. São contratados por meio de empreiteiros. O depoente trabalha com o empreiteiro Luiz Buzinaro. O pagamento é semanal e trabalham de segunda a sábado. A última vez que viu a autora trabalhando foi em junho, no sítio do Pícolo. Nunca viu a autora trabalhando na cidade. Não se recorda o ano em que se aposentou, não conseguindo explicar como se recorda que a conheceu em 1993."

Do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição consta 10 anos, 3 meses e 8 dias de tempo de contribuição (fl. 71, id 73280604).

Assim, a autora logrou demonstrar o labor rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, pelo tempo de carência exigido em lei e o implemento da idade mínima para concessão do benefício, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.01.18).

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontestado.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º e c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo, fixando os consectários legais, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESENCADOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Demonstrado o labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, pelo tempo de carência exigido em lei e o implemento da idade mínima para concessão do benefício, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671829-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JUDITE MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI - SP58206-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671829-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JUDITE MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI - SP58206-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto em ação ajuizada por JUDITE MARIA DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de atrasados devidos entre a DIB e a implantação (DIP), que serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Fixou honorários advocatícios a serem suportados pelo INSS em 10% (dez por cento) do valor atualizado, até a data da sentença (ID 63739953).

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e aplicação da Lei 11.960/09 nos critérios de incidência da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais (ID 63739962, p. 31).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671829-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI - SP58206-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rúrcola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observe que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, momentaneamente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional nº 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei nº 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade inconteste que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRai 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 15 de julho de 2014 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Coligiu aos autos sua CTPS, com vínculos de trabalho rural nos períodos de 12.01.82 a 11.04.82; 28.06.84 a 31.06.84; 29.05.85 a 22.06.85; 28.07.86 a 30.08.86; 01.12.86 a 20.12.86; 05.01.87 a 16.01.87; 11.05.87 a 01.09.87; 11.01.88 a 06.02.88; 26.07.89 a 19.08.89; 24.11.90 a 15.09.90; 19.11.90 a 23.11.90; 06.05.91 a 16.05.91; 01.07.91 a 09.11.91; 21.11.91 a 03.01.92; 27.01.92 a 01.02.92; 18.05.92 a 30.05.92; 13.07.92 a 10.01.93; 01.06.93 a 23.07.93; 20.06.94, sem data de saída; 06.08.01 a 27.08.01; 24.06.02 a 12.10.02; 07.07.03 a 27.09.03; 03.03.05 a 20.04.05; 05.06.06 a 14.06.06; 01.08.06 a 24.02.07; 27.08.07 a 17.02.08; 11.08.08 a 12.03.09; 06.07.09 a 06.08.09; 14.05.10 a 07.06.10; 26.07.10 a 20.02.11; 03.10.11 (ID 63739891 a 63739889).

Consta do sistema CNIS que a última remuneração desse último vínculo se deu em 11/2011 (ID 63739892).

Em audiência ocorrida em 20.03.19, foram colhidos depoimentos testemunhais, *in verbis*:

“MARLENE NEVES DE SOUZA (...) respondeu que: Conheço a autora já tem uns 22 anos aproximadamente. Juntas, trabalhamos sem registro em carteira em várias áreas rurais localizadas no bairro do Taquari, neste município, e também lá pros lados de Aguiá. Além do algodão, tenho conhecimento que a autora trabalhou por bastante tempo sem registro nas lavouras de laranja, como diarista. A autora, assim como eu, trabalhava durante o ano inteiro, mesmo nos períodos de entressafra de cama e laranja, que duravam cerca de 04/05 meses. Certamente, ao longo de sua vida de trabalho rural, contando os períodos de entressafra anuais, a autora trabalhou sem registro por uns 08/09 anos, salvo engano. Houve períodos em que eu não trabalhava nas mesmas áreas rurais que a autora; nos dividíamos entre os turmeiros, mas eu me recorde de sempre vê-la pegando o ônibus na esquina de baixo de minha residência, por vários anos, para ir trabalhar na roça. Às reperguntas do(a) Dr(a) Advogado (a) do(a) autor(a), respondeu que: Já tem algum tempo que não vejo mais a autora no ponto de ônibus que ela costumava ficar para ir trabalhar. Não tenho conhecimento atualmente se ela ainda permanece trabalhando como rural, acredito que não pois a autora só fica em casa quando tem problema de saúde. Ela deve ter parado de trabalhar já faz pelo menos uns 03 anos”.

“JOSEANE PEREIRA DE FREITAS (...) respondeu que: Eu conheço a autora já faz uns 37 anos, desde que ela veio para a cidade de Leme. Passamos a ser vizinhas próximas e ao longo dos anos trabalhamos juntas como rurais em diversas áreas de região. Em muitas delas, tivemos registro em carteira de trabalho, em outras não. Aproximadamente por uns 03 anos, a partir de 2012, tenho conhecimento que a autora trabalhou em vários sítios do bairro rural Taquari, neste município de Leme, sem registro em carteira. Nesses sítios, a autora se dedicava ao plantio e colheita de laranja, carpir, entre outros serviços gerais de roça. Com registro em carteira, eu me recorde ter trabalhado com a autora na Fazenda São José, com laranja, salvo engano lá pela década de 90, entre 1995/1996. Eu e a autora trabalhamos juntas com os turmeiros Luizinho e Paulinho Leite. Eu também trabalhei com a autora na Usina Cresciumal, no corte de cama. Nessa usina, havia registro em carteira. Às reperguntas do(a) Dr(a) Advogado (a) do(a) autor(a), respondeu que: A partir de 2012, tenho conhecimento que a autora retornou ao trabalho rural depois de um tempo afastada em razão de acidente de trabalho. Quando retornou, trabalhou como avulsa sem registro em carteira. Salvo engano, trabalhei com a autora em áreas rurais por tempo aproximado de 03 anos, somados os períodos, sem registro em carteira”.

Destaco que, embora a CTPS da demandante aponte dois pequenos vínculos de curto lapso, entre 05.08.85 a 02.09.85 e de 23.10.00 a 30.11.00, referida anotações não são suficientes para afastar o labor campesino pelo período de carência exigido em lei. Além disso, posteriormente a essas anotações, a autora, de acordo com o conjunto probatório produzido, retornou às lides rurais, conforme se observa dos depoimentos testemunhais e dos demais registros constantes em sua carteira.

Da mesma forma, também não afasta a predominância e a imediatidade o recolhimento de um único mês de contribuição como doméstica na competência de outubro de 2016 (período posterior à data do implemento etário).

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, verifico que restou demonstrado o labor rural desde 1982 até 2016, superando o período de tempo de carência necessário e preenchendo o requisito da imediatidade.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

4. CONECTÁRIOS.

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, pela documentação colacionada ao feito, entendo que o marco deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da autarquia, para estabelecer os critérios da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5081269-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SHOJIRO YAMADA
Advogado do(a) APELADO: GISELI GOLIM DOS SANTOS - SP284661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5081269-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SHOJIRO YAMADA
Advogado do(a) APELADO: GISELI GOLIM DOS SANTOS - SP284661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em razões recursais sustenta a Autarquia Previdenciária, em síntese, que a autora não provou o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Insurgiu-se, subsidiariamente, contra os critérios adotados para o cálculo da correção monetária e pleiteou que fosse recebida a remessa oficial.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5081269-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHOJIRO YAMADA
Advogado do(a) APELADO: GISELI GOLIM DOS SANTOS - SP284661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1-APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuido patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.

...

II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.

III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade ruralista.

IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo ruralista é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.

V - Ação rescisória procedente.

(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente ruralista (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rural, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

2- DO CASO DOS AUTOS

O autor completou em 26 de março de 2005 a idade mínima de 65 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Para comprovar o cumprimento do período de carência, pleiteia o reconhecimento de tempo de serviços rurais, de janeiro de 1979 a dezembro de 1999.

Como início de prova material do labor no campo, coligiu aos autos: certidão de casamento (id: 8905680), datada de 1995, na qual ele foi qualificado como lavrador; e notas fiscais de produtor rural em nome de seu genitor, referentes ao período de 1979/1985, e em nome próprio, referentes ao período de 1986/1996 (ids: 8905687/690/692)

Consta do CNIS de id: 8905707 que o autor passou a realizar contribuições como facultativo a partir de julho de 2014.

Analisada a prova documental, passa-se às provas testemunhais.

A partir do que foi historiado pelos depoentes, foi possível concluir que a parte autora laborou no campo pelo alegado período.

Inicialmente, conforme relatado pelas testemunhas, o autor auxiliava o seu pai no plantio destinado ao sustento da família.

Posteriormente, ao se casar, passou a trabalhar em seu próprio imóvel.

A partir da documentação acostada aos autos e do que foi narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a atividade do autor não era referente a grande produção agrícola, sendo compatível, portanto, com a noção de regime de economia familiar.

De rigor, portanto, o reconhecimento do labor campesino no período de 01/1979 a 12/1999.

Somando-se o período ora reconhecido com as contribuições facultativas constantes do CNIS, resta superada a carência exigida.

Necessário salientar que, por se tratar de aposentadoria por idade híbrida, não há que se exigir a permanência nas lides campesinas até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, requisito que só precisaria estar presente caso se tratasse de aposentadoria por idade estritamente rural.

Diante do exposto, imperativa a concessão do benefício.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para ajustar a sentença no tocante à correção monetária**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REMESSA OFICIAL. INDEVIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Tempo de labor campesino reconhecido que, somado às contribuições realizadas, supera o período de carência exigido.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042609-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IRENE BORGES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042609-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IRENE BORGES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o a autora nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta a autora, preliminarmente, que a sentença é nula, uma vez que o ilmo. Magistrado deixou de apreciar os requisitos para aposentadoria por idade híbrida em razão de ter sido feito somente o pedido de aposentadoria por idade na modalidade rural. Argumenta a autora que o pedido de aposentadoria por idade não necessita de especificações e o entendimento em sentido contrário estaria contrariando predominante jurisprudência. No mérito, sustenta, em síntese, que comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria por idade, rural ou híbrida.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042609-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IRENE BORGES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE.

Não se vislumbra hipótese de nulidade da sentença, uma vez que o ilmo. Magistrado apreciou corretamente o pedido, dentro dos lides dados ao seu livre convencimento, razão pela qual a preliminar deve ser rejeitada.

1-APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Resalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documental, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frisa-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.

...

II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.

III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade ruralista.

IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo ruralista é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.

V - Ação rescisória procedente.

(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher; além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desemprego previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (coluna §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de ruralista, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (coluna §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

2- DO CASO DOS AUTOS

O autor completou em 03 de março de 2012 a idade mínima de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Para comprovar o cumprimento do período de carência, pretende o reconhecimento como de efetivo labor rural o interstício de 1964/1982.

Objetivando constituir início de prova material do labor rural, carrou aos autos: CTPS do cônjuge, na qual constam vínculos rurais referentes ao período de 1981/2013 (Id: 5602102); certidão de casamento, datada de 1971, na qual o ex-marido foi qualificado como lavrador. (id: 5602103); e certidões de nascimento dos filhos, datadas de 1975, 1979, 1972 e 1977, nas quais o ex-marido da autora fora qualificado como lavrador (id: 5602103; pgs: 02/05).

Os atestados de matrícula escolar nos quais constam que a autora residia em propriedade rural não consubstanciam início de prova material do labor campesino.

Dessa forma, são aptos a constituir início de prova material os documentos que vinculam o ex-marido da autora à fauna rural, que, conforme remansosa jurisprudência, são extensíveis a ela.

Tendo em vista que o matrimônio foi constituído somente em 1971, não poderá ser reconhecido o período de atividade rural anterior, ante a ausência de início de prova material.

Analisada a prova documental, passa-se à aferição da prova oral.

Emaudiência de instrução foram ouvidos três depoentes, sendo que dois deles prestaram depoimentos na qualidade de informantes.

Os depoentes não explicitaram, de maneira consistente e fidedigna, a rotina laboral da requerente no período que se pretende reconhecer.

A partir do que foi narrado pelos depoentes, ficou evidente que eles não acompanharam a rotina laboral da autora, mormente após a data em que esta se casou.

Portanto, diante da fragilidade da prova testemunhal, inviável o reconhecimento do interstício de atividade rural.

Tendo em vista que o tempo de contribuição constante do CNIS não supera a carência exigida, de rigor a não concessão da aposentadoria por idade.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a preliminar e **nego provimento à apelação**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE. REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- Não se vislumbra hipótese de nulidade da sentença, uma vez que o ilmo. Magistrado apreciou corretamente o pedido, dentro dos lides dados ao seu livre convencimento, razão pela qual a preliminar deve ser rejeitada.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Não restou comprovado o cumprimento do período de carência, razão pela qual é indevida a concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002709-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: FLORENCIA VERA
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002709-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: FLORENCIA VERA
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de ID 89617079, fls. 141/147, integrada pela decisão de ID 89617079, fls. 171/172, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o início da incapacidade, em 25/10/2016, até 25/04/2017, com correção monetária pelo índice INPC que incidirá a partir do vencimento de cada parcela, e juros de mora desde o requerimento administrativo conforme artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação determinada pela Lei 11.960/2009, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente desde então. Sem remessa oficial.

Em razões recursais de ID 89617079, fls. 159/170, requer o INSS o recebimento do recurso no duplo efeito; no mérito, a improcedência do pedido por ausência de incapacidade; subsidiariamente, que o início do benefício seja fixado na data da juntada do laudo aos autos, que a correção monetária seja fixada nos termos da Lei 11.960/09 e que sejam reduzidos os honorários advocatícios.

Apelação de ID 89617079, fls. 178/182, pugnano a parte autora para que a cessação do benefício ocorra apenas após nova perícia ou que seja por prazo indeterminado.

Com contrarrazões, alegando, preliminarmente, a ausência de fundamentação recursal, subiram os autos a este Egr. Tribunal.

Parecer ministerial opinando pelo desprovimento dos recursos e manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002709-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: FLORENCIA VERA
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, a preliminar de ausência de fundamentação da apelação do INSS, alegada em contrarrazões pela parte autora merece ser rejeitada, haja vista a existência de impugnação específica quanto às questões objeto do inconformismo.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenosinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é *ummimis* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

A fim de comprovar o labor rural, a parte autora juntou aos autos Certidão de exercício de atividade rural, emitida pela FUNAI, informando que a parte autora trabalhou em regime de economia familiar desde 04/09/1987 até a data da emissão do documento, plantando milho, arroz e mandioca para consumo próprio (ID 89617079, fl. 18).

O início de prova material foi corroborado pela prova testemunhal, que, em 14/12/2017, em uníssono, declararam conhecer a parte autora há mais de 15 anos, e esta sempre foi rurícola no assentamento, plantando mandioca, feijão, juntamente como marido até os dias atuais. (ID 89617079, fl. 119).

O laudo pericial de ID 89617079, fls. 93/96, elaborado em 25/10/2016, informa que a parte autora, com 45 anos, analfabeta, qualificada como rurícola apresenta quadro depressivo, com incapacidade total e temporária para a atividade habitual, fixando o início da incapacidade em 25/10/2016, sugerindo reavaliação em 180 dias (resposta ao quesito 1 do Juízo).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, nos termos da r. sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício seria na data da citação, em 10/10/2011 (ID 89617079, fl. 23), em observância à Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça, todavia à mingua de apelo da parte autora neste tópico, de se manter o termo inicial na data do início da incapacidade, conforme fixado na r. sentença, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

PRAZO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO

Conforme os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."

Por seu turno, na hipótese da necessidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/17, que:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez".

Sendo assim, fixo o termo de cessação para o auxílio-doença deferido neste feito em 120 (cento e vinte) dias contados da publicação desta decisão, caso não requerida a prorrogação (e deferida) do benefício antes do término do prazo em questão.

3. CONECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar em contrarrazões, dou parcial provimento à apelação do INSS** para ajustar os critérios de correção monetária e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo final em 120 dias a contar da publicação desta decisão, observados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMOS INICIAL E FINAL. CONSECUTÓRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- O termo inicial do benefício seria na data da citação, em observância à Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça, todavia à míngua de apelo da parte autora neste tópico, de se manter o termo inicial na data do início da incapacidade, conforme fixado na r. sentença, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- Fixado o termo de cessação para o auxílio-doença deferido em 120 (cento e vinte) dias contados da publicação desta decisão, caso não requerida a prorrogação (e deferida) do benefício antes do término do prazo em questão.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001843-46.2016.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DORIANA CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DORIANA CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

D E C I S Ã O

Vistos,

A fim de evitar nulidade, e atento aos princípios da celeridade processual e instrumentalidade das formas, converto o julgamento em diligência.

Tomemos autos ao MMº Juízo Federal *a quo* para fins de produção de prova testemunhal, nos termos da lei processual, com a brevidade possível.

Como cumprimento das diligências e manifestação das partes a respeito da prova acrescida, tomemos autos a esta Corte para julgamento do recurso.

Cumpra-se.

São Paulo, 12 de julho de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610159-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETE APARECIDA CERVANTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610159-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETE APARECIDA CERVANTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos autos da ação ajuizada por ELIZABETE APARECIDA CERVANTE DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o réu a pagar à autora a aposentadoria por idade prevista no artigo 48, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo do benefício (17/04/2017), devendo sua renda mensal ser apurada de acordo com o disposto no artigo 48, § 4.º da mencionada lei. Condenou também o réu a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após 17/04/2017, corrigidas monetariamente, a partir das datas que deveriam ter sido pagas, com base no INPC, e acrescidas de juros de mora calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, contados também a partir de 17/04/2017. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença (Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça) (ID 58887496).

Em razões recursais, pugna a autarquia federal pela reforma da sentença, ao argumento de não ter a requerente preenchido os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11.960/09. Prequestionou a matéria para fins recursais (ID 58887500).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610159-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETE APARECIDA CERVANTE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Váz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.

...

II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.

III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.

IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.

V - Ação rescisória procedente.

(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rural, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar a contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus a aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida como desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 DA ATIVIDADE RURALEM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observe que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referenciação - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.

II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E. C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - *Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

V - *Embargos acolhidos.*

(*REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221*)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART. 55, § 3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

2. *Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

(*REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016*)

2.5 DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA, PREVISTA NO ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/1991, MEDIANTE O CÔMPUTO DE PERÍODO DE TRABALHO RURAL REMOTO, EXERCIDO ANTES DE 1991, SEM NECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS, AINDA QUE NÃO HAJA COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

Por fim, quanto à possibilidade do cômputo de trabalho rural, em período anterior à edição da Lei de Benefícios, sem recolhimentos, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Tema 1007 – Resp 1674221/SP e Resp 1788404/PR), firmou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Trago à colação a ementa proferida pela C. Primeira Seção da Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTÉRIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. *A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.*

2. *Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).*

3. *A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).*

4. *A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.*

5. *A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.*

6. *Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.*

7. *A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, cria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.*

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida (STJ – Resp 1674221/SP, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19) (g.n.).

3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 03 de abril de 2017, a idade de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses (15 anos).

Colacionou aos autos sua CTPS e CNIS com os seguintes períodos de vínculos e recolhimentos: de 01.01.08 a 31.08.12; de 01.09.12 a 31.08.14 e de 01.09.14 a 30.04.17, totalizados, em contagem administrativa até a data do requerimento, em 14.04.17, 9 anos, 2 meses e 17 dias (108 contribuições) (ID 58887426).

Pois bem. Visando complementar o necessário período de carência, pretende a parte autora o reconhecimento de tempo de trabalho rural, no período compreendido entre 13.06.74 (data do casamento) até 30.09.87.

Para tanto, carreu aos autos sua certidão de Casamento, realizado em 13.06.74, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (ID 58887423); assentos de nascimento de filhos, ocorridos em 28.04.75 e 18.12.77, constando a profissão do esposo como lavrador (ID 58887423); Contratos de Parceria Agrícola firmados com o esposo da autora em período entre 30.09.81 a 30.09.87 (ID 58887423); e Notas Fiscais de entrada de mercadorias para o Sítio Santo Antonio, emitidas para o esposo de 1985 a 1985 (ID 58887426).

Passo à análise dos depoimentos colhidos no feito, transcritos na sentença.

“A testemunha Paulo Antonio da Silveira afirmou em juízo que conhece a autora desde 1979, uma vez que ela residiu no sítio do irmão do depoente (Wanderlei da Silveira) entre 1979 e 1985, aproximadamente, trabalhando no local como meeira e café na companhia de seu esposo Osmar e de seus filhos. Alegou que não sabe onde a parte autora morou ou trabalhou após este período, apenas sabendo dizer que antes de trabalhar para o irmão do depoente a autora já trabalhava na roça (conforme registro audiovisual).

A testemunha Wanderlei da Silveira afirmou em juízo que conhece a autora há mais de trinta anos, porque a mesma trabalhou no sítio do depoente em Cosmorama "tocando café" por volta do ano de 1980 até 1985. Alegou que não sabe dizer qual trabalho a autora exerceu antes ou depois de trabalhar em seu sítio; que a autora trabalhou em seu sítio na companhia de seu esposo, tocando café. Às perguntas respondeu que havia contrato escrito do trabalho exercido pela autora e que esta e seu esposo o cumpriram integralmente (conforme registro audiovisual).

A testemunha Miguel Montanari afirmou em juízo que conhece a autora há mais de trinta e oito anos, porque a autora trabalhou no sítio do depoente por volta de cinco a seis anos, tocando café. Alegou que, além de ter trabalhado em seu sítio, a autora trabalhou na propriedade de André Lopes, mas não sabe precisar o ano. Às perguntas, respondeu que a requerente trabalhou primeiro na propriedade de André Lopes, e logo em seguida, em sua propriedade; que quando a autora trabalhou em sua propriedade ela já era casada e possuíam contrato escrito de parceria, sendo que cumpriram todo o contrato (conforme registro audiovisual).

*A testemunha Elisio Pereira da Silva, por sua vez, acrescentou somente que viu a demandante trabalhando na roça durante o período de 1972 a 1976, enquanto a demandante morava e trabalhava na propriedade do Sr. André Lopes, na lida de café, algodão e arroz. Disse que o marido da autora trabalhava com a mesma na roça após o casamento e, por fim, afirmou que teve conhecimento de que a requerente, em período posterior, trabalhou em um bar (cf. registro audiovisual)”.
Diante da documentação acostada e dos depoimentos testemunhais colhidos, entendo possível o reconhecimento da atividade rural exercida pela demandante no período pleiteado na exordial.*

Diante da documentação acostada e dos depoimentos testemunhais colhidos, entendo possível o reconhecimento da atividade rural exercida pela demandante no período pleiteado na exordial.

Desta feita, somado o tempo rural ora reconhecido, com o período contributivo, resta superada a carência exigida, sendo, portanto, de rigor a concessão do benefício.

4. CONECTIVOS

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, observados os honorários advocatícios acima expostos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- *“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”* (STJ – Tema 1007, Resp 1674221/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19).

- Reconhecido período de labor rural pleiteado na exordial. Carência preenchida.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788009-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE FRANCISCO HENRIQUE
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE CASTELLO - SP333979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788009-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE FRANCISCO HENRIQUE
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE CASTELLO - SP333979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença, atualmente recebido, em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença proferida (id 73321492) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, observada a justiça gratuita.

Recurso de apelação da parte autora (id 73321502) em que requer a reforma da r. sentença, por entender preenchidos os requisitos necessários à conversão de seu benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões do INSS.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788009-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE FRANCISCO HENRIQUE
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE CASTELLO - SP333979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periclando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

1- sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é unimínus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia (id 73321444, complementado a id 73321471) concluiu que a parte autora, portadora de "sequela de AVC hemorrágico – CID 10 – G45", padece de "incapacidade parcial e permanente... sendo que por ser jovem e grau de escolaridade poderá ser reabilitado para outra função".

Em face do explanado, conquanto não se justifique, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, diante da incapacidade parcial de que padece a parte autora, esta faz jus, por ora, tão somente, ao benefício de auxílio-doença em manutenção, incabível a conversão em aposentadoria nos termos da r. sentença.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO / PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Não se justifica, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, porquanto a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000789-69.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDIMILSON DE ALMEIDA FELIZARDO
Advogado do(a) APELANTE: MARISA GALVANO - SP89805-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000789-69.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDIMILSON DE ALMEIDA FELIZARDO
Advogado do(a) APELANTE: MARISA GALVANO - SP89805-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id61360240) julgou improcedente o pedido e condenou o requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (id61360242), alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não realização de novas perícias com médicos especialista nas áreas de endocrinologia, psiquiatria e oftalmologia. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que preencheu os requisitos para concessão do benefício.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000789-69.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDIMILSON DE ALMEIDA FELIZARDO
Advogado do(a) APELANTE: MARISA GALVANO - SP89805-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que foi conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

Desta forma, rejeito a preliminar.

1- APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2 - DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de 24 de agosto de 2018 (id61360232), atesta que o autor foi portador de transtorno mental, tuberculose e infecção fúngica pulmonar e, atualmente, é portador de diabetes e degeneração retiniana, não havendo incapacidade laborativa.

A perita médica relata que: *"Conforme documentos médicos apresentados em 02 de junho de 2004, o Autor foi diagnosticado com transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool. Foi indicado tratamento médico com uso de Clonazepam. Atualmente não faz uso de medicação. Em 08 de abril de 2014, foi diagnosticado com tuberculose e fez tratamento medicamentoso. Não há documentos que comprovem complicação da doença. Em 28 de maio de 2014, foi internado para tratamento de infecção pulmonar fúngica, recebeu alta hospitalar em 03 de julho de 2014. É portador de diabetes em tratamento medicamentoso e sem complicação da moléstia. Em 06 de julho de 2009, foi diagnosticado com degeneração retiniana. O exame de acuidade apresentado indica visão subnormal em olho direito e próximo ao normal em olho esquerdo".*

O autor conta com 48 anos de idade e labora como técnico de máquinas eletrônicas.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

Desta forma, de rigor a rejeição do pedido inicial.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC.

3- DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar, nego provimento à apelação do autor**, e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

- Da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifica-se que foi conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação.

- O perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido. Preliminar rejeitada.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- O laudo pericial atesta que o autor não está incapacitada para o trabalho.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

- Preliminar rejeitada. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770119-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA CRISTINA SADANO

Advogados do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N, DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770119-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA CRISTINA SADANO

Advogados do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N, DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença de ID 71775028, fls. 1/5 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, pelo período de 12 meses a contar do laudo pericial ou até que seja comprovada a reabilitação da parte autora, com consectários que especifica. Com tutela antecipada. Sem remessa oficial.

Em razões recursais de ID 71775028, fls. 1/5 requer o INSS o recebimento do recurso no duplo efeito; no mérito pugna pela desnecessidade de reabilitação; por fim, prequestiona para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770119-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA CRISTINA SADANO

Advogados do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N, DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Com o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenosinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de ID 71775007, fls. 1/8, elaborado em 03/10/2018, informa que a parte autora, com 42 anos, qualificada como serviços gerais, ensino fundamental completo apresenta depressão, com incapacidade total e temporária por um ano, a contar da data da perícia (conforme "discussão" e "conclusão").

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença sem reabilitação, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença sem reabilitação, fixados os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença sem reabilitação, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: IRENE MARIA DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, RAFAEL CARDOSO DE CAMARGO - SP407659-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791469-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IRENE MARIA DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, RAFAEL CARDOSO DE CAMARGO - SP407659-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id 73582973) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Em suas razões de apelação (id 73583312), requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5791469-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IRENE MARIA DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, RAFAEL CARDOSO DE CAMARGO - SP407659-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZE AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é *eminus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo da perícia (id 73581641) concluiu que a parte autora é portadora de "polineuropatia de deficiência nutricional (CID: G63.4) *somente com alteração sensitiva e sem alterações motoras... hipertensão arterial sistêmica... sem comprometimento significativo dos órgãos alvo*" e "transtorno afetivo bipolar (CID: F31)... clinicamente estabilizada com uso de medicação controlada e apresentando exame psiquiátrico preservado", entretanto, "não apresenta no momento incapacidade laboral".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, estabelecidos os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000149-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SERGIO ALEXANDRE GANASEVICI
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000149-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SERGIO ALEXANDRE GANASEVICI
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 63014221-121/138 julgou improcedente.

Em razões recursais de nº 63014582-01/12, requer o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos intervalos de 29/04/1995 a 09/10/2001, 12/04/2002 a 10/10/2008 e 06/02/2009 a 28/08/2015 e a concessão da aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000149-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SERGIO ALEXANDRE GANASEVICI
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Váz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizou a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, o ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdeu até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

3. DO CASO DOS AUTOS

Para comprovação do alegado exercício de atividade em condições especiais, juntou o autor a documentação abaixo discriminada:

- 29/04/1995 a 09/10/2001: Formulário (nº 63014217-54): inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de indicação da exposição do segurado a agentes agressivos, sendo certo que para o intervalo em análise não é possível o enquadramento em razão de sua categoria profissional;

- 12/04/2002 a 10/10/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 63014218-04): inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de indicação da exposição do segurado a agentes agressivos, sendo certo que para o intervalo em análise não é possível o enquadramento em razão de sua categoria profissional;

- 06/02/2009 a 28/08/2015: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 63014218-06): inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de indicação da exposição do segurado a agentes agressivos, sendo certo que para o intervalo em análise não é possível o enquadramento em razão de sua categoria profissional;

Importante, ainda, ressaltar que os laudos colacionados aos autos (nº 63014218-29/39, 63014219-11/27, 63014220-21/56 e 63014221-03/26) e os documentos de nº 63014218-40/93, 63014219-01/10 e 28/36, 63014220-01/20 e 63014221-27/42 não se prestam ao fim colimado, eis que realizados de forma genérica, não indicando, portanto, as condições reais de labor do segurado, bem como acerca da existência de insalubridade em seu ambiente de trabalho.

Como se vê, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados.

No cômputo total, somando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos na via administrativa, na data do requerimento administrativo (28/08/2015 – nº 63014217-28), contava o autor com **06 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do autor**, mantendo a r. sentença, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL NÃO RECONHECIDO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial não reconhecido.

III. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o não preenchimento dos requisitos legais.

IV. Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

V. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784209-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SILVANA ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO - SP198707-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784209-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SILVANA ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO - SP198707-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 72965970-01/02 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de nº 72965975-01/11, requer a autora o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/11/1990 a 06/03/1997 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784209-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SILVANA ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO - SP198707-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. AGENTES INSALUBRES

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/11/1990 a 06/03/1997 (conforme razões de apelação da autora): Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 72965961-11/15) - exposição a ruído de 82 db e a calor de 26,16 IBUTG: enquadramento do lapso de 01/11/1990 a 05/03/1997 com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, não sendo possível o reconhecimento de 06/03/1997 em razão da exposição a ruído e calor em níveis inferiores aos exigidos pela legislação previdenciária.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso de 01/11/1990 a 05/03/1997.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (18/12/2017 - nº 72965928-01), a segurada contava com 29 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de contribuição, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional.

Por fim, conquanto não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, fica assegurado à autora o cômputo total do tempo ora reconhecido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade, e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

5. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela autora em seu apelo.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo da autora**, para reconhecer como exercido em condições especiais o período de 01/11/1990 a 05/03/1997, mantendo, contudo, a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE RECONHECIDA. RUÍDO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou parcialmente comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o não preenchimento dos requisitos legais.

VII - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

VIII - Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000649-52.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DE FATIMA BARIZON MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A, MARCOS TULIO MARTINS DOS SANTOS - SP289847-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE FATIMA BARIZON MARTINS

Advogados do(a) APELADO: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A, MARCOS TULIO MARTINS DOS SANTOS - SP289847-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000649-52.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DE FATIMA BARIZON MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A, MARCOS TULIO MARTINS DOS SANTOS - SP289847-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE FATIMA BARIZON MARTINS

Advogados do(a) APELADO: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A, MARCOS TULIO MARTINS DOS SANTOS - SP289847-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de serviço e indenização por danos morais.

A r. sentença de nº 61102172-01/06 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto julgo **parcialmente procedente** o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 6.3.1997 a 12.9.1997, de 6.3.1997 a 26.11.1999 e de 1.11.2001 a 26.11.2012, bem como determino que o réu conceda o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, em favor da autora, a partir de 26.12.2016 (fl. 16 do Id n. 5534290), data do segundo requerimento na esfera administrativa. Condene o INSS, também, no pagamento das parcelas atrasadas, com incidência de correção monetária e juros de mora, consoante o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em razão da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios e as despesas, observando-se que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita e a isenção da autarquia previdenciária. Isto posto, também **concedo a antecipação** dos efeitos da tutela jurisdicional à parte autora a fim de que o INSS conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a contar da intimação desta decisão, conforme o dispositivo desta sentença. Comunique-se. Consoante o Provimento Conjunto n. 69/2006, expedido pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região e Coordenação dos Juizados Especiais Federais da 3.ª Região, segue a síntese do julgado: - número do benefício: 42/182.247.218-8; - nome do segurado: Maria de Fátima Barizon Martins; - benefício: aposentadoria por tempo de contribuição; - renda mensal inicial: a ser calculada; e - data do início dos atrasados: 26.12.2016. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”

Emrazões recursais de nº 61102177-01/13, requer a autora o reconhecimento da especialidade do labor no período de 17/05/1982 a 02/06/1983 e a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição integral na data do primeiro (28/02/2013) ou segundo (05/02/2016) requerimento administrativo, bem como a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais e honorários advocatícios.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 61102179-01/19, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à correção monetária.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000649-52.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DE FATIMA BARIZON MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A, MARCOS TULIO MARTINS DOS SANTOS - SP289847-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE FATIMA BARIZON MARTINS

VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá como demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anoto-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Cândido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014), Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, na ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 17/05/1982 a 02/06/1983: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 61102145-01/02) - relatorista em ambiente hospitalar - exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos, protozoários, parasitas e bacilos): enquadramento com base no código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79;

- 06/03/1997 a 12/09/1997: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 61102146-01/02) - exposição a agentes biológicos: inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de laudo técnico, documento indispensável a partir de 06/03/1997, bem como pela falta de indicação, no PPP, do responsável pelos registros ambientais, informação esta que supre a apresentação do laudo;

- 06/03/1997 a 26/11/1999: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 61102147-01/02) - auxiliar de enfermagem - exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos): enquadramento com base no código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 01/11/2001 a 26/11/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 61102148-01/02) - técnica de enfermagem - exposição a agentes biológicos: enquadramento com base no código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Resalte-se que o trabalho exercido junto à atividade-meio da área da saúde, em hospitais, clínicas e afins, seja como motorista de ambulância, auxiliar de limpeza ou outros, mas exposto de maneira habitual e permanente a agentes biológicos mediante o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes, é considerada insalubre *ex vi* de seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (item 1.3.2) e nº 83.080/79 (item 1.3.4). Precedente TRF3: 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.002113-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008.

Como se vê, restou comprovado o labor em condições especiais nos períodos de 17/05/1982 a 02/06/1983, 06/03/1997 a 26/11/1999 e 01/11/2001 a 26/11/2012.

Considerando-se apenas os períodos de labor especial, a demandante possui **20 anos, 04 meses e 07 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Com relação ao seu pedido sucessivo (aposentadoria por tempo de contribuição), no cômputo total, contava a autora, na data do primeiro requerimento administrativo (28/02/2013 – nº 61102157-01), com 27 anos, 08 meses e 29 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Por outro lado, verifico que, no segundo requerimento administrativo (05/02/2016 – nº 61102158-01), possuía a segurada **30 anos, 09 meses e 03 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

4. CONECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do segundo requerimento administrativo (05/02/2016 – nº 61102158-01).

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

5. DANO MORAL

No tocante à reparação por danos morais, esta pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF 3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Desta feita, não merece prosperar o pleito de condenação do INSS ao pagamento de danos morais.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para deixar de reconhecer, como especial, o lapso de 06/03/1997 a 12/09/1997 e com relação aos critérios de incidência de correção monetária, **e dou parcial provimento ao apelo da autora**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer, como especial, o período de 17/05/1982 a 02/06/1983 e, em apreciação ao seu pleito sucessivo, determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral na data do segundo requerimento administrativo, bem como no tocante à verba honorária, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Oficie-se ao Instituto Autárquico para adaptar o cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela ao teor desta decisão.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIDA EM PARTE. AGENTES BIOLÓGICOS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTIVOS LEGAIS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres em parte dos lapsos pleiteados.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data de entrada do segundo requerimento administrativo.

VIII - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

IX - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

X - Apelos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos apelos das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MANOELALVES DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: LAIS MONTEIRO BALIVIERA - SP354590-A, SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-35.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MANOELALVES DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: LAIS MONTEIRO BALIVIERA - SP354590-A, SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade do labor no período de 28.11.91 a 28.04.95, sem concessão de aposentadoria, condenados autor e réu em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, cada um, observada a gratuidade da justiça quanto ao autor.

Em suas razões recursais, o autor requer o reconhecimento da especialidade no período de 23.03.98 a 09.12.16 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

O INSS requer a improcedência do pedido, ao argumento de que não restou comprovada a especialidade almejada e, subsidiariamente, pede a fixação da correção monetária e dos juros de mora na forma da lei 11960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-35.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MANOELALVES DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: LAIS MONTEIRO BALIVIERA - SP354590-A, SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os apelos e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei 9.711/1998.

3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

AGENTES NOCIVOS

VIGIA, VIGILANTES E GUARDA

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF 3 01/07/2009, p. 889).

Conforme exposto no corpo da decisão, o que se aplica inclusive para as funções de vigilante e vigia, é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995, data da edição da Lei 9.032/95. Entre 29/04/1995 e 05/03/1997, faz-se necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, tomando-se necessária a apresentação de laudo técnico após a referida data.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADES DE FRENTISTA E VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EXAME PREJUDICADO.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa. Precedentes.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, forte no suporte fático-probatório dos autos e, na mesma linha do entendimento desta Corte, consignou que não era possível o enquadramento na atividade de frentista de todo o período pleiteado, em razão da falta de comprovação do labor nas condições agressivas e também porque não ficou comprovada a periculosidade da atividade de vigilante, o que leva à impossibilidade de entendimento diverso sem que se abramas provas ao reexame. Vedação da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Prejudicialidade do dissídio jurisprudencial. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824589 / SP, Rel. Min. Humberto Martins. DJ 19/04/2016 - grifo nosso)

Extrai-se ainda do corpo do decisum:

"Conforme consignado na análise monocrática, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa.

(...)

Para o período posterior à edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, que extinguiu o enquadramento profissional, o reconhecimento da especialidade da função de vigia depende da comprovação da atividade especial por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador. Somente a partir de 5/3/1997, exigiu-se a comprovação da periculosidade por meio de laudo técnico ou perícia judicial."

DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, para cuja comprovação o autor juntou a documentação abaixo discriminada:

- 28.11.91 a 28.04.95: CTPS e PPP de fls. 96 e 286, id 62962289, função de vigilante, enquadramento em função da periculosidade da atividade;

- 23.03.98 a 09.12.16 (DER): PPP emitido em 09.06.16, função de segurança, enquadramento em função da periculosidade da atividade até a data da emissão do PPP.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial em parte dos períodos requeridos pelo autor, a saber, 28.11.91 a 28.04.95 e 23.03.98 a 09.06.16.

No cômputo total, somando-se os períodos ora reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo em 09.12.16 com **39 anos, 1 mês e 18 dias de tempo de contribuição**, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, alterei meu posicionamento e passo a fixar o termo inicial a partir da data do requerimento administrativo, em 10.03.10.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos períodos indicados no voto e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, fixados os consectários legais na forma acima fundamentada e nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO. PRESENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial no período indicado pelo autor. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a aposentação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS desprovida e apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772639-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM CAVALCANTI SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
APELADO: JOAQUIM CAVALCANTI SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772639-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM CAVALCANTI SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
APELADO: JOAQUIM CAVALCANTI SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço sem a incidência do fator previdenciário.

A r. sentença de nº 71997835-01/03 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado por **JOAQUIM CAVALCANTI SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, para declarar o tempo de atividade rural sem registro em CTPS de 15 de julho de 1976 a 10 de novembro de 1987 e, em consequência, condeno o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL** a averbar o mencionado período de tempo de atividade rural, como válidos para todos os fins previdenciários, inclusive carência e aposentadoria, bem como a conceder ao autor a aposentadoria integral por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, a partir da data da citação, qual seja, 03 de outubro de 2018 (fls. 89), calculado o valor do benefício de acordo com a lei. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária a partir da data em que o autor deveria recebê-las, e os juros de mora devem ser conforme a Lei nº 11.960/09, obedecendo-se os índices oficiais da caderneta de poupança, considerando da data da citação. A correção monetária e os juros de mora adotados na r. sentença ficam mantidos até 25.03.2015, observando-se, após, a correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora de acordo com os índices da caderneta de poupança (Leis 11.960/09 e 12.703/2012 0,5% ao mês enquanto a meta da taxa SELIC ao ano for superior a 8,5%; ou 70% da meta da taxa SELIC ao ano, mensalizada, enquanto a meta da taxa SELIC ao ano for igual ou inferior a 8,5%), tudo em conformidade com a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/09, realizada em 25.03.2015 pelo Eg. STF em relação aos precatórios, cujos critérios devem ser aplicados desde logo para evitar aplicações de índices diversos com a mesma finalidade, mantendo-se a unicidade do cálculo. Julgo extinto o processo, com apreciação do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sem condenação de custas, por ser autarquia federal. Indefero o pedido de tutela de urgência, por entender que não se encontram presentes os requisitos legais para sua concessão. Com o trânsito em julgado, intime-se o INSS para proceder à implantação definitiva do benefício concedido nos autos, oficiando-se. Comunicada a implantação, intime-se para a apresentação de cálculo no prazo de 45 dias. P.I.C.”

Em razões recursais de nº 71997839-01/16, inicialmente, pugna o INSS pela submissão do *decisum* ao reexame obrigatório. No mais, aduz que não restou demonstrado o labor rural com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos juros de mora, correção monetária honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 71997844-01/05, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de entrada do requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772639-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM CAVALCANTI SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
APELADO: JOAQUIM CAVALCANTI SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, destaco que não conheço do recurso do INSS na parte em que se insurge no tocante aos juros de mora, eis que a r. sentença de primeiro grau estabeleceu os critérios de incidência na forma em que pleiteado pela Autarquia Previdenciária.

Ainda antes de adentrar no mérito, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual entendo não ser o caso de reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garinpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que como auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação de trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalam a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei nº 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula nº 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "*a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91*".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

3. DO CASO DOS AUTOS

Para comprovação do labor rural, instruiu o autor a presente demanda com o contrato de parceria agrícola (nº 71997803-03/04), indicando seu genitor como agricultor, em 1972, e seu título de eleitor (nº 71997806-01) que o qualifica como lavrador, em 1982.

In casu, os depoimentos colhidos em audiência (termos de nº 71997833-01/02 e 71997834-01/02) permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça no período de 15/07/1976 a 10/11/1987.

Em atendimento ao pedido principal do autor, passo a apreciar a possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral sem a incidência do fator previdenciário na data do ajuizamento da demanda:

No cômputo total, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (19/09/2018), com **41 anos e 28 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo INSS.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Por fim, cumpre examinar se faz jus à concessão do benefício, sem a incidência do fator previdenciário.

A Lei nº 8.213/91, em seu art. 29-C, incluído pela Lei nº 13.183/2015, que trata sobre a matéria, dispõe:

"O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos."

Portanto, a exclusão do fator previdenciário no cálculo do benefício está condicionada a totalização de, pelo menos, 95 pontos, se homem 85 pontos, se mulher, considerando-se a somatória da idade e do tempo de contribuição.

Na hipótese dos autos, verifica-se que tendo em vista o tempo de contribuição até a data do ajuizamento da demanda (19/09/2018) e a idade do autor (nascimento em 15/07/1964), a somatória totaliza 95 pontos, o que viabiliza o afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria.

4. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

TERMO INICIAL

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, uma vez que apenas no ajuizamento da demanda é possível o acolhimento do pedido principal do autor (concessão de aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário), como anteriormente demonstrado.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

5. PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor e não conheço do recurso do INSS no que se refere aos juros de mora e, na parte conhecida, dou parcial provimento ao seu apelo** tão somente para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE 870.947, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM A INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTIVOS LEGAIS.

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou efetivamente comprovada a atividade rural.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - Manutenção do termo inicial na data da citação em atendimento ao pedido principal do autor.

VIII - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VIII - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

IX - Apelação do autor improvida e apelo do INSS parcialmente conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor e não conhecer do recurso do INSS no que se refere aos juros de mora e, na parte conhecida, dar parcial provimento ao seu apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330199-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA DOS SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA DELLAPINA - SP323531-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330199-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIADOS SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA DELLAPINA - SP323531-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo agilizado em 02/03/2015, discriminados os consectários e arbitrada verba honorária em 10% do valor da condenação, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando a ausência de comprovação de miserabilidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330199-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIADOS SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA DELLAPINA - SP323531-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela em 16/01/2019 (doc. 38362004). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se despidendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr; participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento." (E1994950, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, aprova que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E100072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconSIDERAÇÃO de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilay Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Na espécie, o requisito da deficiência restou incontroverso no âmbito judicial.

Apenas, por elucidativo, o laudo médico colacionado ao doc. 38361969, realizado em 19/11/2016, consignou que a autora, nascida em 30/08/1975, é portadora de surdo-mudez, que lhe acarreta impedimentos de longo prazo, por mais de dois anos, na forma da Lei.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 38361972, juntado aos autos em março de 2017.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a parte autora reside no município de Taquaritinga/SP, com a genitora, de 75 anos, e uma tia, de 63 anos, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

A tia estava residindo com a família há poucos dias, mas já estava “*acertando um imóvel para locação*”.

Moram em casa própria, edificada em alvenaria, composta por três quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecidos por mobília suficiente para atender as moradoras.

O imóvel está localizado em região urbanizada, com saneamento e infraestrutura básica (rede de água, esgoto, energia elétrica, coleta de lixo, guias, sarjeta, calçada, iluminação pública e asfalto). Possui laje e cobertura de telhas e está rebocado e pintado.

No momento da visita domiciliar a casa estava organizada e em excelente estado de higiene e conservação.

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água (R\$ 38,00) e energia elétrica (R\$ 60,00), gás (R\$ 52,00), IPTU (R\$ 60,00), alimentação (R\$ 350,00), combustível (R\$ 200,00) e medicamentos (R\$ 150,00).

Os ganhos da família advêm do benefício de auxílio-doença titularizado pela genitora, e da pensão por morte recebida pela tia, no valor de um salário mínimo cada.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão do benefício percebido pela genitora, em aplicação analógica ao art. 34 do Estatuto do Idoso, nos moldes do citado precedente do Excelso Pretório.

Averbe-se, mais, que a tia da promovente não integra o conceito de família, na acepção da Lei nº 12.435/2011, para efeito de concessão do Benefício de Prestação Continuada.

Desse modo, não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pela proponente.

Conquanto se anteveja dispêndios com combustível, a evidenciar que a família conta com veículo, há que se considerar a opinião da perita, no sentido de que, do ponto de vista sociológico, a família vive contexto de vulnerabilidade social.

Assim, restou demonstrada situação de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o implante da benesse nos moldes do comando sentencial.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Incontroversa a deficiência e constatada, pelo laudo pericial, a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.

- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789719-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO ALVATTI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789719-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO ALVATTI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença reconheceu o labor rural no período de 11.11.72 a 1976, parte do período especial indicado pelo autor e condenou o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde o requerimento administrativo em 22.03.18, fixados juros de mora na forma da lei 11960/09 e correção monetária pelo INPC. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas. Sem remessa oficial e sem tutela de urgência.

Em suas razões recursais, o INSS requer o recebimento do apelo no duplo efeito, a submissão da sentença ao reexame necessário, a improcedência do pedido, ao argumento de que não restaram comprovados o labor rural e o especial, a fixação da correção monetária na forma da lei 11960/09 e do termo inicial na data da juntada dos PPP nesta ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789719-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO ALVATTI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DUPLO EFEITO

Como o presente julgamento, fica prejudicado o pedido de recebimento do apelo no duplo efeito.

REMESSA OFICIAL

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCP, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, in verbis:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1.973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

1 - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor; quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliente ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

"Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5.º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2.ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2.ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE. I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente. II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.n.º 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos. III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo. V - Embargos acolhidos." (EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.4 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5 - Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça. 6 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que "a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.º 8.213/91".

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

3. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

3.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n.º 9.711/1998.

3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJE 03/06/2014).

3.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

3.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n.º 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

3.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

3.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudessem aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impossíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral. Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

AGENTES QUÍMICOS

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe os mecânicos de automóveis aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79 (TRF-1, AC 2005.38.04.002761-1/MG, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Neuza Maria Alves Da Silva, Pub 31/10/2012 e-DJF1 P. 1230).

O código 1.0.7 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, que classifica carvão mineral e seus derivados como agentes químicos nocivos à saúde, prevê, na alínea b, que a utilização de óleos minerais autoriza a concessão de aposentadoria especial aos 25 anos de serviço.

Limite de tolerância é a concentração ou intensidade máxima (do agente nocivo) que, por convenção, não causa dano à saúde do trabalhador. Antigamente, apenas o ruído e o calor sujeitavam-se à avaliação quantitativa. A legislação previdenciária não previa limite de tolerância para óleo mineral.

Como o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a incluir a expressão "nos termos da legislação trabalhista". Só a partir de então se passou a exigir no campo do Direito Previdenciário a aplicação da Norma Regulamentadora nº 15, publicada pela Portaria MTb n.º 3.214/78, que estipula limites de tolerância para diversos agentes nocivos, mas não para o óleo mineral, cujo manuseio caracteriza insalubridade independente de limites de tolerância (Anexo 13).

O gás clorídrico é agente nocivo previsto pelo item 1.2.9 do Anexo do Decreto 53.831/64, e item 1.0.9 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional - I Hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoois (ol); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiais em ato - ía); VII Éteres (óxidos - oxi); VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nítrilas e isonítrilas (nítrilas e carbanítrilas); XI - Compostos organo-metálicos, halogenados, metalóidicos e nítridos em trabalhos permanentemente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. -

Tais como: cloroeto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, cloroformio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoolis, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono benzol, toluol, xilol, benzeno, tolueno, xileno, inseticidas clorados, inseticidas e fungicidas derivados de ácido carbônico, derivados halogenados de hidrocarbonetos alifáticos (cloroeto de metila, brometo de metila, cloroformio, tetracloreto de carbono, dicloretano, tetracloreto, tricloroetileno, bromoformio) inseticida a base de sulfeto de carbono, seda artificial (viscose), sulfeto de carbono, carbonilida, gás de iluminação, solventes para tintas, lacas e vernizes, é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

DO CASO DOS AUTOS

A fim de comprovar o exercício da atividade rural, o autor, nascido em 11.11.58, juntou diversos documentos, dentre os quais destaco como início de prova material: certidão de nascimento, datada de 29/11/1958, em que a profissão de ambos os genitores consta como lavradores (fl. 252, id 73445342); Título Eleitoral emitido em 23/02/1977, em que autor figura como lavrador (fl. 254, id 73445342); Certificado de Dispensa de Incorporação emitido em 15/03/1977, em que autor figura como operário na lavoura (fls. 240,241, id 73445348).

O início de prova material foi corroborado pelas testemunhas ouvidas em audiência que afirmaram, em uníssono, que o autor trabalhou na roça no período por ele indicado, declinando empregador (Paulo Vitório) e culturas (frutas).

Confira-se fragmento da sentença que trata da prova testemunhal:

"(...) Estes elementos são mais do que suficientes a configurar início razoável de prova documental, devidamente corroborada pela prova testemunhal.

A testemunha Carlos Roberto Dáleva disse que conhece o autor há 30 anos. Relatou que se mudou próximo ao sítio no qual o requerente residia. Disse que o sítio era de propriedade de Paulo Vitório, sendo que a família morava no local e eram empregados pelo proprietário.

A testemunha José Benedito Silvério relatou conhecer o autor desde que possuía 14 anos de idade, de um sítio em Vista Alegre do Alto. Disse que a família era empregada no sítio e o proprietário deste era Paulo Vitório. Por fim, relatou que o autor ficou no sítio por cinco anos.

Deste modo, ficou preenchido o requisito disposto no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o qual determina que a comprovação de serviço rural, para fim de concessão de benefício previdenciário, deve ser realizada com base em início de prova material confirmada por prova testemunhal."

Com efeito, mantenho a r. sentença quanto ao reconhecimento do labor rural no período de 11.11.72 a 20.12.76, porquanto em 21.12.76, conforme cópia da CTPS de fl. 282, id 73445342, o autor passou a exercer atividade urbana de servente.

Prosseguindo, para a comprovação do labor especial, fora produzido laudo pericial de fl. 108/ 114, id 73445428, do qual constou os seguintes períodos como insalubres:

- 01/10/1978 a 23/02/1981: função de frentista, exposto a agentes agressivos químicos – hidrocarbonetos aromáticos, com enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53831/64 e 1.2.10 do Decreto 83080/79;

- 02/05/1987 a 31/01/1992: função de ajudante de motorista, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86,8dB, com enquadramento no item 1.1.5 do Decreto 83080/79;

- 01/02/1992 a 16/12/1994: função de motorista, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86,8dB, com enquadramento no item 1.1.5 do Decreto 83080/79;

- 01/09/1995 a 09/01/1996: função de motorista, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86,8dB, com enquadramento no item 1.1.5 do Decreto 83080/79;

- 19/11/2003 a 28/03/2005: função de motorista, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86,8dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97;

- 01/04/2008 a 12/01/2010: função de embalador, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86,8dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97;

- 02/05/2011 a 22/03/2018 (DER): função de ajudante de serviços diversos, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86,8dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97;

Como se vê restou comprovado o labor especial nos períodos em epígrafe.

Computados os períodos ora reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava o autor, na data do requerimento administrativo em 22.03.18 (fl. 300, id 73445342), com **41 anos, 2 meses e 13 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

TERMO INICIAL

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: “conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial” (fl. 625, e-STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que “a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria”.

4. Recurso Especial provido.”

(REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

“Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.”

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** apenas para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. TEMPO RURAL RECONHECIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À APOSENTAÇÃO. CONECTIVOS. REMESSA OFICIAL DESCABIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor rural e o labor especial em parte do período indicado pelo autor, cuja soma autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde o requerimento administrativo.

- Há direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo, quando preenchidos seus requisitos, ainda que a comprovação do tempo de serviço especial seja extemporânea.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062539-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIA SOARES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA TERRUEL - SP152408-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062539-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANTONIA SOARES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA TERRUEL - SP152408-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIA SOARES DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de José Maria Dias de Souza, ocorrido em 14 de novembro de 2015.

A decisão proferida por este Relator nos autos de agravo de instrumento nº 0009035-03.2016.4.03.0000, deferiu o efeito suspensivo, a fim de determinar a cassação da pensão por morte, o qual houvera sido implantada por força da antecipação da tutela (id 7309234 – p. 1/5 e 7309267 – p. 2/4).

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao reputar não comprovada a qualidade de segurado do *de cuius* (id 7309301 – p. 1/3).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, como decreto de procedência do pleito, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz ter sido o óbito do companheiro provocado por enfermidade incapacitante (aids), contraída em interregno em que ele ainda ostentava a qualidade de segurado, sendo-lhe devida, em razão disso, a pensão por morte (id 7309305 – p. 1/11).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062539-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIA SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA TERRUEL - SP152408-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PENSÃO POR MORTE

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, consequentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem dependência econômica.

DO CASO DOS AUTOS

O óbito de José Maria Dias de Souza, ocorrido em 14 de novembro de 2015, está comprovado pela respectiva Certidão (id 7308078 – p. 1).

A autora carrou aos autos início de prova material da união estável, consubstanciado em documentos que atestam a identidade de endereços de ambos, ou seja, Rua Francisco das Neves Patriarca, nº 226, em Igarapu do Tietê – SP, além da ficha de atendimento hospitalar, emitida pela Associação Hospitalar São José de Barra Bonita – SP, em novembro de 2015, na qual aparece qualificada como cônjuge do paciente José Maria Dias de Souza (id 7309233 – p. 1).

A prova testemunha colhida em mídia audiovisual corroborou a existência do vínculo marital, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Não obstante, a controvérsia cinge-se à comprovação da qualidade de segurado do falecido. A este respeito, depreende-se dos extratos do CNIS (id 7309242 – p. 1/2), que seu último vínculo empregatício havia sido estabelecido junto a *Louis Dreyfus Company Sucos S.A.*, de 20/06/2011 a 19/04/2012.

Aplicável à espécie em apreço a ampliação do período de graça preconizada pelo artigo 15, §1º da Lei nº 8.213/91, em razão de o de cujus haver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições previdenciárias.

Ressentem-se os autos de comprovação de que o segurado estivesse desempregado ou que houvesse percebido parcelas de seguro-desemprego. Dessa forma, a qualidade de segurada foi ostentada até 16 de junho de 2014.

A testemunha Ivanir Izidoro, em audiência realizada em 03/08/2017, asseverou que José Maria Dias teria trabalhado nas lides campestres até meados de 2014, sem passar desta breve explanação, vale dizer, sem esclarecer quem era o empregador e qual a cultura desenvolvida. Além disso, esta informação destoava sobremaneira das afirmações lançadas na exordial, no sentido de que, após a cessação do último contrato de trabalho, José Maria Dias teria ficado desempregado.

Ressentem-se os autos de prova documental a indicar que a enfermidade que o acometia (AIDS) houvesse eclodido enquanto ele ainda mantinha vínculo empregatício ou que estivesse no chamado “período de graça”.

Os prontuários médicos que instruem a demanda, emitidos pela Irmandade de Misericórdia de Jaú - SP, em 13 de novembro de 2015, demonstra que o paciente José Maria Dias de Souza havia sido diagnosticado com HIV/SIDA havia umano (desde novembro de 2014, portanto), vale dizer, em época em que ele não mais ostentava a qualidade de segurado.

Na seara administrativa, ao *de cujus* houvera sido deferido o benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 87/7010344060), desde 22 de julho de 2014, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

Importa consignar que mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do instituidor, se esse já houvesse preenchido na data do óbito os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que no momento do falecimento o *de cujus* fizesse jus a alguma espécie de benefício, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (faleceu com 49 anos). Tampouco se produziu nos autos prova de que a incapacidade fosse concomitante à qualidade de segurado, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Nesse contexto, se torna inviável o acolhimento do pedido, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** e, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÚLTIMO VÍNCULO EMPREGATÍCIO CESSADO EM 18/04/2012. ÓBITO EM 14.11.2015, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8213/91. COMPANHEIRA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INAPLICÁVEL O ARTIGO 102, §2º DA LEI DE BENEFÍCIOS.

- O óbito José Maria Dias de Souza, ocorrido em 14 de novembro de 2015, restou comprovado pela respectiva certidão.

- A dependência econômica da companheira é presumida, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.

- Aplicável ao caso a ampliação do período de graça disciplinada pelo artigo 15, §1º da Lei nº 8.213/91, em razão de o *de cuius* haver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições previdenciárias, o que lhe assegurava a qualidade de segurado até 16 de junho de 2014.

- É certo que, na seara administrativa, ao *de cuius* houvera sido deferido o benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 87/7010344060), desde 22 de julho de 2014, cuja cessação decorreu de seu falecimento. Contudo, ressem-se os autos de comprovação de que ele estivesse desempregado ou que houvesse percebido parcelas de seguro-desemprego.

- A testemunha Ivanir Izidoro, em audiência realizada em 03/08/2017, asseverou que José Maria Dias teria trabalhado nas lides camponesas até meados de 2014, sem passar desta breve explanação, vale dizer, sem esclarecer quem era o empregador e qual a cultura desenvolvida. Além disso, esta informação destoava sobremaneira das afirmações lançadas na exordial, no sentido de que, após a cessação do último contrato de trabalho, José Maria Dias teria ficado desempregado.

- Ressem-se os autos de prova documental a indicar que a enfermidade que o acometia (AIDS) houvesse eclodido enquanto ele ainda mantinha vínculo empregatício ou que estivesse no chamado "período de graça".

- Os prontuários médicos que instruem a demanda, emitidos pela Irmandade de Misericórdia de Jaú - SP, em 13 de novembro de 2015, demonstra que o paciente José Maria Dias de Souza havia sido diagnosticado com HIV/SIDA havia um ano (desde novembro de 2014, portanto), vale dizer, em época em que ele não mais ostentava a qualidade de segurado.

- Inaplicável à espécie o teor do artigo 102, § 2º da Lei nº 8.213/91, por não restar comprovado que o *de cuius* fizesse jus a qualquer espécie de benefício previdenciário, o que inviabiliza a concessão da pensão por morte.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação da parte autora a qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019609-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDELANDI MARIA DE PAULA RAMOS

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A, SUELI PERALES - SP265507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019609-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDELANDI MARIA DE PAULA RAMOS

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A, SUELI PERALES - SP265507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento ao seu apelo e provimento à apelação da autora, em razão de concessão de aposentadoria especial.

Embargões recursais, insurge-se o INSS no tocante ao termo inicial do benefício, bem como com relação aos critérios de correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Após manifestação da parte contrária, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019609-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDELANDI MARIA DE PAULA RAMOS

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A, SUELI PERALES - SP265507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Como já mencionado na decisão embargada, o termo inicial do benefício foi fixado na data de entrada do requerimento administrativo em consonância a nova orientação do e. STJ.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

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

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007589-18.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LEONARDO DE LIMA FONTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARSONE SILVA - P113370-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO DE LIMA FONTANA
Advogado do(a) APELADO: MARSONE SILVA - P113370-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007589-18.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LEONARDO DE LIMA FONTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARSONE SILVA - P113370-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO DE LIMA FONTANA
Advogado do(a) APELADO: MARSONE SILVA - P113370-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu provimento à apelação do INSS, prejudicada a apelação da parte autora, em ação objetivando concessão do benefício de auxílio-acidente de qualquer natureza.

Em razões recursais, sustenta a parte autora a existência de omissão/contradição/obscuridade na r. decisão, pugnando pela concessão do benefício, alegando que deve ser verificada incapacidade para a atividade exercida à época do acidente e não para a atividade habitual.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007589-18.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LEONARDO DE LIMA FONTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARSONE SILVA - P113370-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO DE LIMA FONTANA
Advogado do(a) APELADO: MARSONE SILVA - P113370-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão embargado foi claro no sentido de que ausente a incapacidade ou a seqüela o benefício de auxílio-acidente deve ser indeferido, observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux, inexistindo reparo a ser feito.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Ademais, acrescento que em relação às perguntas e às respostas aos quesitos formulados pela parte autora, constou do laudo que (ID 42337648, fls. 6/7):

"9- O fato de ter participado da reabilitação profissional pelo INSS (doc. 10 anexo), e logo depois, remanejado para a função de AUXILIAR ADMINISTRATIVO (sic) pela empresa, pode-se afirmar que este fato deixou o AUTOR totalmente incapacitado para exercer a função de AUXILIAR DE DISTRIBUIÇÃO, função esta que exercia anteriormente à concessão do benefício de Auxílio doença MB 533.310.608-4?"

9-Não

(...)

12- Esta seqüela implica em maior esforço para o desempenho da atividade exercida à época do acidente ou de outra?

12- Não é portador de seqüelas incapacitantes".

Cumprido observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, na forma acima fundamentada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADAS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- Com efeito, o v. acórdão embargado foi claro no sentido de que ausente a incapacidade ou a seqüela o benefício de auxílio-acidente deve ser indeferido, observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux, inexistindo reparo a ser feito.

- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.

- Recurso com nítido caráter infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529709-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON CASTELHANO
Advogado do(a) APELADO: SILVIO CAMPOS DE OLIVEIRA - SP170782-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529709-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON CASTELHANO
Advogado do(a) APELADO: SILVIO CAMPOS DE OLIVEIRA - SP170782-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento à apelação, em ação objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Em razões recursais, sustenta a parte autora a existência de omissão/contradição/obscuridade na r. decisão, pugnano pela fixação de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, não em valores a serem futuramente liquidados. Suscita o prequestionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529709-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON CASTELHANO
Advogado do(a) APELADO: SILVIO CAMPOS DE OLIVEIRA - SP170782-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, consta do voto:

"(...)

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência."

Considerando que para as sentenças ilíquidas há previsão expressa de fixação do percentual dos honorários de advogado a ser definida quando da liquidação da sentença/acórdão, conforme expressamente analisado, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.

- Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055799-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: TATIANA SANTOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055799-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: TATIANA SANTOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que, em autos de concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido e condenou a vencida ao pagamento das despesas processuais e da verba honorária, fixada em R\$ 500,00, observada a gratuidade judiciária.

Pretende seja reformada a decisão alegando a comprovação do exercício do labor rural contemporâneo ao parto.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055799-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: TATIANA SANTOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Na esteira da previsão excelsa, a Lei n. 8.213/91, em seu artigo 71, dispõe que "O salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

A propósito, ao ver do art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social - RPS, a benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça, verbis:

"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa. (Redação dada pelo Decreto nº 6.122, de 2007)

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social. (Incluído pelo Decreto nº 6.122, de 2007)"

Cumprir esclarecer que, a teor do art. 71-A daquele mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei n. 12.873/2013, também faz jus ao beneplácito, pelo mesmo prazo, o(a) segurado(a) que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção.

Destarte, considera-se fato gerador do salário-maternidade o parto, inclusive do natimorto, o aborto não criminoso, a adoção e a guarda judicial para fins de adoção - art. 343, § 1º, da Instrução Normativa INSS nº 77, de 21/01/2015.

Acerca da carência, certo é que, na dicção original constante da Lei de Benefícios, não se havia cogitar de sobredita condicionante, cenário modificado, entretanto, com o advento da Lei nº 9.876/99, que, ao aditar o inc. III ao art. 25 daquele diploma, passou a reclamar, das seguradas estampadas nos incs. V e VII do art. 11 e no art. 13, a satisfação de dez contribuições mensais, exigência corroborada pelo RPS, cujo art. 29, inc. III, estatui, para a segurada contribuinte individual, especial e facultativa, idêntica reivindicação, respeitado o disposto no § 2º do artigo 93 e no inciso II do artigo 101 do regulamento.

De outro lado, persistem alijadas da ulatimação desse pressuposto as seguradas empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa (art. 30, inc. II, do RPS) e, nesse compasso, de se rememorar que a própria autarquia securitária, de há muito, vem enquadrando o chamado boa-fria na categoria de empregado, como se extrai da orientação contida na Orientação Normativa nº 8/97, item 5, e, mais modernamente, do art. 8º, IV, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015.

Especificamente quanto à segurada especial, preconiza o art. 93, §2º, do Decreto nº 3.048/99 que será devido o salário-maternidade "desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29." (redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005). Tem-se, aqui, disposição de todo afinada ao prescrito no art. 39 da Lei nº 8.213/91, mercê da qual à segurada especial fica resguardada a outorga de salário-maternidade, no valor mínimo, dès que denotado o labor campal, ainda quando de maneira descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao início do benefício - cumprindo recordar, apenas, que tal redação é anterior à Lei nº 9.876/99, alusiva a dez contribuições mensais.

Nesta quadra, cumpre recordar noções cedidas acerca da comprovação da atividade rural para efeito de concessão de benefício previdenciário, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Desse elenco de entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, J. 28/08/2013, DJE 05/12/2014);

(iv) em tema de salário-maternidade devido a rurícola, a questão da contemporaneidade entre o documento indicatório do afazer rural e os fatos a comprovar costuma ser recebida com temperança, a admitirem-se documentos algo aproximados ao evento ensejador da benesse (cf. TRF-3ª Reg.: AC 00014981920124036006, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2016; APELREEX 2224008, Rel. Des. Fed. David Dantas, e-DJF3 09/05/2017; AC nº 2017.03.99.012417-2, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias; AC 2214047, 8ª T., Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 09/05/2017; AC 1682965, 8ª T., Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 12/12/2014; AC 1963600, 7ª T., Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, e-DJF3 27/11/2014).

(v) a despeito de comungar do entendimento de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício a trabalhador rural, conduza à improcedência da postulação, de todo curial espessar-se a orientação sufragada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.352.721/SP, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à sua extinção sem resolução de mérito.

Ainda no que concerne à demonstração da atividade campesina, tenho reserva acerca da utilização da própria certidão de nascimento da criança como princípio de prova documental, a qualificar como rurícola a genitora da infante, ou bem seu consorte. O entendimento de que comungo, no sentido da inviabilidade desse uso, vem estribado na necessidade de inibição de eventual autoprodução de elemento probatório, por não se descartar tenha a declaração do mister sucedido no exclusivo escopo de conificação de início de prova material do ofício campestre, olhos postos na agilitação de posterior requerimento acerca do beneplácito perseguido. A bem ver, cuida-se, na essência, das mesmas razões determinantes da inadmissão de documentos como o denominado CADSUS e a certidão recente da Justiça Eleitoral, peças plenamente rechaçadas pela jurisprudência (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015), visto se fiarem, exclusivamente, em declaração unilateral do requerente do benefício, prestada às vésperas ou do requerimento da benesse ou da ulatimação dos pressupostos indisputáveis à sua fruição.

Força é reconhecer, contudo, que o c. STJ, copiosamente, tem pontuado a força probante da certidão de nascimento em hipóteses que tais (e.g., AGARESP 517.671, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 03/09/2014; AgRg no ARESP 455.579/RS, 1ª T., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/05/2014; AgRg no ARESP 320.560/PB, 1ª T., Rel. Min. Benedito Gonçalves, Dje 27/05/2014), motivo por que, ressaltado ponto de vista pessoal, rendo-me à referida construção pretoriana, a admitir aludido elemento de convicção.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

Restou comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 06/01/2014.

Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópias de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 30/10/2009, em que se encontra qualificada como "lavradora" e de sua CTPS, com anotações de vínculos empregatícios rurais nos períodos de 09/07/2007 a 02/02/2008, 17/06/2008 a 11/07/2008, 21/07/2008 a 22/10/2008 e 1º/11/2008 a 18/01/2010.

Em seu depoimento pessoal, colhido em 30/05/2017, a autora declarou que trabalha "na roça", sem registro em CTPS; que laborou durante a gestação, na lavoura de café, para o Sr. Marino, e de laranja; que trabalhou até o quarto mês de gravidez.

Por sua vez, a testemunha Conceição Gomes Elguim informou que conhece a autora, pois é vizinha da sua mãe; que já trabalharam juntas no sítio do Sr. Mário, na lavoura de café; que a requerente não continuou laborando após o nascimento da criança.

Fernanda Gerônimo atestou que conhece a autora desde 2012, quando passaram a residir próximas; que, quando se conheceram, a demandante laborava carpindo café; que presenciou a requerente indo trabalhar na lavoura durante a gravidez; que, após o nascimento da criança, a autora trabalhou na lavoura de laranja; que o esposo da requerente também é lavrador.

Portanto, comprovaramas testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de sua filha.

Nesses termos, merece ser reformada a sentença com a concessão do benefício.

O art. 71 da Lei de Benefícios determina que o salário- maternidade é devido durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência. Desse modo, deve a DIB ser fixada em 06/01/2014, data do nascimento da filha da requerente.

No mesmo sentido, o entendimento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE. TERMO INICIAL. DIB FIXADA NA DATA DO NASCIMENTO DA CRIANÇA.

1. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que o benefício de salário- maternidade é devido por apenas 4 (quatro) meses e no valor de 1 (um) salário mínimo, razão pela qual incabível a remessa oficial.

2. O benefício deve ser concedido à autora desde o nascimento do seu filho (16/06/2012), no valor mensal de 1 (um) salário- mínimo vigente à época, pelo período de 120 dias, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99.

3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(AC 0002292-92.2013.4.03.6139, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, DJE em 29/09/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTORAL, para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).

- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 06/01/2014.

- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópias de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 30/10/2009, em que se encontra qualificada como "lavradora" e de sua CTPS, com anotações de diversos vínculos empregatícios rurais.

- Comprovaramas testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de sua filha.

- Benefício devido.

- Termo inicial fixado na data do parto.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Isenta a Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelo autoral provido, para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003239-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RAQUEL ALVES FEITOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003239-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RAQUEL ALVES FEITOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que, em autos de concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido e condenou a vencida ao pagamento das despesas processuais e da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária.

Pretende seja reformada a decisão alegando a comprovação do exercício do labor rural contemporâneo ao parto.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003239-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RAQUEL ALVES FEITOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Na esteira da previsão excelsa, a Lei n. 8.213/91, em seu artigo 71, dispõe que "O salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

A propósito, ao ver do art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social - RPS, a benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça, verbis:

"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa. (Redação dada pelo Decreto nº 6.122, de 2007)

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social. (Incluído pelo Decreto nº 6.122, de 2007)"

Cumprе esclarecer que, a teor do art. 71-A daquele mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei n. 12.873/2013, também faz jus ao beneplácito, pelo mesmo prazo, o(a) segurado(a) que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção.

Destarte, considera-se fato gerador do salário-maternidade o parto, inclusive do natimorto, o aborto não criminoso, a adoção e a guarda judicial para fins de adoção - art. 343, § 1º, da Instrução Normativa INSS nº 77, de 21/01/2015.

Acerca da carência, certo é que, na dicção original constante da Lei de Benefícios, não se havia cogitar de sobrevida condicionante, cenário modificado, entretanto, com o advento da Lei nº 9.876/99, que, ao aditar o inc. III ao art. 25 daquele diploma, passou a reclamar, das seguradas estampadas nos incs. V e VII do art. 11 e no art. 13, a satisfação de dez contribuições mensais, exigência roborada pelo RPS, cujo art. 29, inc. III, estatui, para a segurada contribuinte individual, especial e facultativa, idêntica reivindicação, respeitado o disposto no § 2º do artigo 93 e no inciso II do artigo 101 do regulamento.

De outro lado, persistem aliadas da utilização desse pressuposto as seguradas empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa (art. 30, inc. II, do RPS) e, nesse compasso, de se rememorar que a própria autarquia securitária, de há muito, vem enquadrando o chamado boia-fria na categoria de empregado, como se extrai da orientação confida na Orientação Normativa nº 8/97, item 5, e, mais modernamente, do art. 8º, IV, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015.

Especificamente quanto à segurada especial, preconiza o art. 93, §2º, do Decreto nº 3.048/99 que será devido o salário-maternidade "desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29." (redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005). Tem-se, aqui, disposição de todo afinada ao prescrito no art. 39 da Lei nº 8.213/91, mercê da qual à segurada especial fica resguardada a outorga de salário-maternidade, no valor mínimo, des que denotado o labor campal, ainda quando de maneira descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao início do benefício - cumprindo recordar, apenas, que tal redação é anterior à Lei nº 9.876/99, alusiva a dez contribuições mensais.

Nesta quadra, cumpre recordar noções cediças acerca da comprovação da atividade rural para efeito de concessão de benefício previdenciário, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Desse elenco de entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014);

(iv) em tema de salário-maternidade devido a rurícola, a questão da contemporaneidade entre o documento indicatório do afazer rural e os fatos a comprovar costuma ser recebida com temperança, a admitirem-se documentos algo aproximados ao evento ensejador da benesse (cf. TRF-3ª Reg.: AC 00014981920124036006, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2016; APELREEX 2224008, Rel. Des. Fed. David Dantas, e-DJF3 09/05/2017; AC nº 2017.03.99.012417-2, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias; AC 2214047, 8ª T., Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 09/05/2017; AC 1682965, 8ª T., Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 12/12/2014; AC 1963600, 7ª T., Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, e-DJF3 27/11/2014).

(v) a despeito de comungar do entendimento de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício a trabalhador rural, conduza à improcedência da postulação, de todo curial esposar-se a orientação sufragada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.352.721/SP, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, no âmbito do qual se delibrou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à sua extinção sem resolução de mérito.

Ainda no que concerne à demonstração da atividade campesina, tenho reserva acerca da utilização da própria certidão de nascimento da criança como princípio de prova documental, a qualificar como rurícola a genitora da infante, ou bem seu consorte. O entendimento de que comungo, no sentido da inviabilidade desse uso, vem estribado na necessidade de inibição de eventual autoprodução de elemento probatório, por não se descartar tenha a declaração do mister sucedido no exclusivo escopo de confecção de início de prova material do ofício campestre, olhos postos na agilitação de posterior requerimento de benefício perseguido. A bem ver, cuida-se, na essência, das mesmas razões determinantes da inadmissão de documentos como o denominado CADSUS e a certidão recente da Justiça Eleitoral, peças plenamente rechaçadas pela jurisprudência (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015), visto se fiarem, exclusivamente, em declaração unilateral do requerente do benefício, prestada às vésperas ou do requerimento da benesse ou da utilização dos pressupostos indisputáveis à sua fruição.

Força é reconhecer, contudo, que o c. STJ, copiosamente, tem pontuado a força probante da certidão de nascimento em hipóteses que tais (e.g., AGARESP 517.671, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 03/09/2014; AgRg no ARES 455.579/RS, 1ª T., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/05/2014; AgRg no ARES 320.560/PB, 1ª T., Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 27/05/2014), motivo por que, ressalvado ponto de vista pessoal, rendo-me à referida construção pretoriana, a admitir aludido elemento de convicção.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

Restou comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 04/06/2014.

Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou, a título de início de prova material, cópia da Certidão de Nascimento da criança, em que se encontra qualificada como "lavradora".

Em seu depoimento pessoal, colhido em audiência realizada em 24/08/2015, a autora atestou que exerce labor rural; que era levada para a lavoura pelos turmeiros "Neguinho" e "Zé Visconde" e que o trabalho se dava de segunda-feira à sexta-feira, durante todo o dia, inclusive durante a gestação; que trabalhava na lavoura de mandioca; que nunca teve ocupação urbana.

Por sua vez, a testemunha Tereza Floriano Ferreira informou que conhece a autora há cerca de três anos, pois trabalharam juntas na lavoura, citando as fazendas Santista, Santa Rosa, São Luís e os proprietários/turmeiros Milton Rossi e "Zé Mercedes"; "Neguinho"; que a demandante não exerceu ofícios de natureza urbana; que o marido da autora também é diarista rural.

Maria Magnólia da Silva Tonhão declarou que trabalha junto com a demandante, como diarista rural, citando as fazendas São Luís e Santista; que trabalharam em lavouras de mandioca e milho; que a requerente laborou com os turmeiros "Neguinho" e "Zé Visconde", inclusive durante a gravidez.

Portanto, comprovaram as testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.

Nesses termos, merece ser reformada a sentença com a concessão do benefício.

O art. 71 da Lei de Benefícios determina que o salário-maternidade é devido durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência. Desse modo, deve a DIB ser fixada em 04/06/2014, data do nascimento da filha da requerente.

No mesmo sentido, o entendimento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TERMO INICIAL. DIB FIXADA NA DATA DO NASCIMENTO DA CRIANÇA.

1. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que o benefício de salário-maternidade é devido por apenas 4 (quatro) meses e no valor de 1 (um) salário mínimo, razão pela qual incabível a remessa oficial.

2. O benefício deve ser concedido à autora desde o nascimento do seu filho (16/06/2012), no valor mensal de 1 (um) salário-mínimo vigente à época, pelo período de 120 dias, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99.

3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(AC 0002292-92.2013.4.03.6139, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, DJE em 29/09/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTURAL, para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).

- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 04/06/2014.

- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou, a título de início de prova material, cópia da Certidão de Nascimento da criança, em que se encontra qualificada como "lavradora".

- Comprovaramas testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.

- Benefício devido.

- Termo inicial fixado na data do parto.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Isenta a Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelo autoral provido, para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005509-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CARLOS HUMBERTO REIS DE MENEZES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005509-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS HUMBERTO REIS DE MENEZES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão, que negou provimento ao seu recurso de agravo de instrumento.

Em razões recursais, sustenta o embargante a existência de obscuridade, omissão e contradição na r. decisão, pois alega ser indevido o pagamento do benefício por incapacidade em período que a parte agravada exerceu atividade laborativa, bem como se insurge contra a não aplicação da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005509-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS HUMBERTO REIS DE MENEZES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, deixo de conhecer de parte do recurso no que se refere ao índice de correção monetária, pois se trata de matéria estranha à decidida no recurso ora embargado.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Conforme já salientado no v. acórdão embargado, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Ademais, a permanência da parte credora no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não conheço de parte do recurso e, na parte conhecida, rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DE PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS OU VÍNCULO EMPREGATÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Não merece conhecimento parte do recurso no que se refere ao índice de correção monetária aplicado, pois se trata de matéria estranha à decidida no recurso ora embargado.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de execução, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

- Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de declaração conhecido em parte e, na parte conhecida, rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003299-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIZA DA SILVA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON DE SOUZA SANTOS - MS17315-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003299-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIZA DA SILVA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON DE SOUZA SANTOS - MS17315-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que, em autos de concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido e condenou a vencida ao pagamento das despesas processuais e da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária.

Pretende seja reformada a decisão alegando a comprovação do exercício do labor rural contemporâneo ao parto.

Considerando a condição de indígena da parte autora, foram os autos enviados ao Ministério Público Federal, retornando com parecer pelo provimento do recurso.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003299-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIZA DA SILVA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON DE SOUZA SANTOS - MS17315-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Na esteira da previsão excelsa, a Lei n. 8.213/91, em seu artigo 71, dispõe que "O salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

A propósito, ao ver do art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social - RPS, a benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça, verbis:

"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa. (Redação dada pelo Decreto nº 6.122, de 2007)

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social. (Incluído pelo Decreto nº 6.122, de 2007)"

Cumpre esclarecer que, a teor do art. 71-A daquele mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei n. 12.873/2013, também faz jus ao beneplácito, pelo mesmo prazo, o(a) segurado(a) que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção.

Destarte, considera-se fato gerador do salário-maternidade o parto, inclusive do natimorto, o aborto não criminoso, a adoção e a guarda judicial para fins de adoção - art. 343, § 1º, da Instrução Normativa INSS nº 77, de 21/01/2015.

Acerca da carência, certo é que, na dicção original constante da Lei de Benefícios, não se havia cogitar de sobrevida condicionante, cenário modificado, entretanto, com o advento da Lei nº 9.876/99, que, ao aditar o inc. III ao art. 25 daquele diploma, passou a reclamar, das seguradas estampadas nos incs. V e VII do art. 11 e no art. 13, a satisfação de dez contribuições mensais, exigência roborada pelo RPS, cujo art. 29, inc. III, estatui, para a segurada contribuinte individual, especial e facultativa, idêntica reivindicação, respeitado o disposto no § 2º do artigo 93 e no inciso II do artigo 101 do regulamento.

De outro lado, persistem aliadas da utilização desse pressuposto as seguradas empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsas (art. 30, inc. II, do RPS) e, nesse compasso, de se rememorar que a própria autarquia securitária, de há muito, vem enquadrando o chamado boia-fria na categoria de empregado, como se extrai da orientação confida na Orientação Normativa nº 8/97, item 5, e, mais modernamente, do art. 8º, IV, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015.

Especificamente quanto à segurada especial, preconiza o art. 93, §2º, do Decreto nº 3.048/99 que será devido o salário-maternidade "desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29." (redação dada pelo Decreto nº 5.545, de 2005). Tem-se, aqui, disposição de todo afinada ao prescrito no art. 39 da Lei nº 8.213/91, mercê da qual à segurada especial fica resguardada a outorga de salário-maternidade, no valor mínimo, des que denotado o labor campal, ainda quando de maneira descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao início do benefício - cumprindo recordar, apenas, que tal redação é anterior à Lei nº 9.876/99, alusiva a dez contribuições mensais.

Nesta quadra, cumpre recordar noções cediças acerca da comprovação da atividade rural para efeito de concessão de benefício previdenciário, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Desse elenco de entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014);

(iv) em tema de salário-maternidade devido a rústica, a questão da contemporaneidade entre o documento indiciário do afazer rural e os fatos a comprovar costuma ser recebida com temperança, a admitirem-se documentos algo aproximados ao evento ensejador da benesse (cf. TRF-3ª Reg.: AC 00014981920124036006, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2016; APELREEX 2224008, Rel. Des. Fed. David Dantas, e-DJF3 09/05/2017; AC nº 2017.03.99.012417-2, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias; AC 2214047, 8ª T., Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 09/05/2017; AC 1682965, 8ª T., Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 12/12/2014; AC 1963600, 7ª T., Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, e-DJF3 27/11/2014).

(v) a despeito de comungar do entendimento de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício a trabalhador rural, conduza à improcedência da postulação, de todo curial esposar-se a orientação sufragada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.352.721/SP, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à sua extinção sem resolução de mérito.

Ainda no que concerne à demonstração da atividade campesina, tenho reserva acerca da utilização da própria certidão de nascimento da criança como princípio de prova documental, a qualificar como rústica a genitora da infante, ou bem seu consorte. O entendimento de que comungo, no sentido da inviabilidade desse uso, vem estribado na necessidade de inibição de eventual autoprodução de elemento probatório, por não se descartar tenha a declaração do mister sucedido no exclusivo escopo de confecção de prova material do ofício campestre, olhos postos na agilitação de posterior requerimento acerca do beneplácito perseguido. A bem ver, cuida-se, na essência, das mesmas razões determinantes da inadmissão de documentos como o denominado CADSUS e a certidão recente da Justiça Eleitoral, peças plenamente rechaçadas pela jurisprudência (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015), visto se fiarem, exclusivamente, em declaração unilateral do requerente do benefício, prestada às vésperas ou do requerimento da benesse ou da utilização dos pressupostos indisputáveis à sua fruição.

Força é reconhecer, contudo, que o c. STJ, copiosamente, tem pontuado a força probante da certidão de nascimento em hipóteses que tais (e.g., AGARESP 517.671, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 03/09/2014; AgRg no ARES 455.579/RS, 1ª T., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/05/2014; AgRg no ARES 320.560/PB, 1ª T., Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 27/05/2014), motivo por que, ressalvado ponto de vista pessoal, rendo-me à referida construção pretoriana, a admitir aludido elemento de convicção.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

Restou comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 18/01/2013.

Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópias de sua Certidão de Nascimento, ocorrido em 08/07/1996, em que seu genitor se encontra qualificado como "lavrador" e de Certidão de Exercício de Atividade Rural, emitida pela Fundação Nacional do Índio- FUNAI, atestando seu labor rural, em regime de economia familiar, no período de 09/07/2012 a 18/01/2013.

Quanto à prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 15/08/2017, Natalício da Silva informou que conhece a autora desde 1991 e que esta reside há muito tempo na Aldeia Passarinho; que a requerente e seu pai "mexem com roça", em uma pequena área de propriedade da família, na própria aldeia; que, até engravidar, a autora estudava e trabalhava em lavoura de feijão; que a família não tinha empregados; que os genitores da demandante nunca exerceram ofícios de natureza urbana.

Por sua vez, Helena Barros de Almeida Francisco atestou que conhece autora desde 2005, quando a depoente passou a residir na Aldeia Passarinho; que a requerente trabalhava ajudando seus pais na casa e na lavoura; que a demandante sempre auxiliou os pais "na roça"; que até o início da gestação, a autora estudava e trabalhava; que a lavoura da família é de feijão, mandioca, abobrinha, maxixe; que após o início da gravidez, a autora passou a trabalhar mais com a mãe, na residência; que a requerente continua trabalhando com os pais na lida rural.

Portanto, comprovaramas testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.

Nesses termos, merece ser reformada a sentença coma concessão do benefício.

O art. 71 da Lei de Benefícios determina que o salário- maternidade é devido durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência. Desse modo, deve a DIB ser fixada em 18/01/2013, data do nascimento do filho da requerente.

No mesmo sentido, o entendimento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE. TERMO INICIAL. DIB FIXADA NA DATA DO NASCIMENTO DA CRIANÇA.

1. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que o benefício de salário- maternidade é devido por apenas 4 (quatro) meses e no valor de 1 (um) salário mínimo, razão pela qual incabível a remessa oficial.

2. O benefício deve ser concedido à autora desde o nascimento do seu filho (16/06/2012), no valor mensal de 1 (um) salário- mínimo vigente à época, pelo período de 120 dias, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99.

3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(AC 0002292-92.2013.4.03.6139, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, DJE em 29/09/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo idônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTORAL, para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).

- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 18/01/2013.

- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópias de sua Certidão de Nascimento, ocorrido em 08/07/1996, em que seu genitor se encontra qualificado como "lavrador" e de Certidão de Exercício de Atividade Rural, emitida pela Fundação Nacional do Índio- FUNAI, atestando seu labor rural, em regime de economia familiar, no período de 09/07/2012 a 18/01/2013.

- Comprovaramas testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.

- Benefício devido.

- Termo inicial fixado na data do parto.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Isenta a Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelo autoral provido, para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade, fixada a verba honorária nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001399-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: S. B. A., L. B. A.
Advogado do(a) APELADO: RENAN FONSECA - MS13819-A
Advogado do(a) APELADO: RENAN FONSECA - MS13819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001399-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: S. B. A., L. B. A.
Advogado do(a) APELADO: RENAN FONSECA - MS13819-A
Advogado do(a) APELADO: RENAN FONSECA - MS13819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, tirado de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial e determinou a concessão do benefício de auxílio-reclusão aos autores, entre a data do requerimento administrativo e a da progressão do recluso ao regime aberto. Discriminados os consectários e fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Sustenta a perda da qualidade de segurado do recluso. E, caso não seja acolhido tal pedido, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a isenção do pagamento de custas processuais e redução da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal. Opinou pelo conhecimento e parcial provimento da remessa oficial, para que seja fixado o termo final do benefício na data da progressão ao regime aberto, e pelo parcial provimento da apelação autárquica, para que sejam alteradas as normas de incidência dos consectários.

Emsíntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001399-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: S. B. A., L. B. A.
Advogado do(a) APELADO: RENAN FONSECA - MS13819-A
Advogado do(a) APELADO: RENAN FONSECA - MS13819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas dos termos inicial e final do benefício e da prolação da sentença, em 21/10/2015. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os sessenta salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de auxílio-reclusão.

Previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, a benesse vem disciplinada pelo art. 80 da Lei nº 8.213/1991, bem assim pelos arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/1999, atrelando-se sua outorga, basicamente, à presença dos seguintes requisitos, a serem averiguados no momento do recolhimento à prisão, nos moldes do princípio *tempus regit actum*:

- constatação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, em virtude de pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), comprovado mediante apresentação de certidão firmada pela autoridade competente. Reclama-se, para efeito de continuidade do pagamento do benefício, seja colacionada declaração de permanência na condição de presidiário;

- detecção da qualidade de segurado do recluso no momento da reclusão ou detenção, inexigindo-se, contudo, cumprimento de carência mínima - art. 26, inciso I da Lei nº 8.213/1991;

- averiguação de dependência econômica relativamente à pessoa do enclausurado, atendido, quanto a esse último aspecto, o elenco de dependentes inserto no art. 16 da Lei nº 8.213/1991, legitimados, ativamente, à postulação do benefício;

- inocorrência de percepção, pelo confinado, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ressalvada a hipótese de exercício de atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, caso em que não se tem perda do direito ao benefício;

- comprovação de se tratar de segurado de "baixa renda", vale dizer, a remuneração bruta mensal auferida pelo encarcerado não pode ultrapassar o limite vigente à época em que ocorreu a prisão, cumprindo atentar, nesse particular, à importância constante em portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, atualizada anualmente.

Tais limites acham-se assim disciplinados:

até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98);

de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99);

de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00);

de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01);

de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03);

de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04);

de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05);

de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06);

de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07);

de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08);

de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09);

de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010);

de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010);

de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011);

de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012);

de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013);

de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014);

de 01/01/2015 a 31/12/2015 - R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015);

de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 (Portaria MTPS/MF 1/2016);

de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF 8/2017);

a partir de 01 de janeiro de 2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF 15/2018).

Quanto a esse último pressuposto, diga-se que, após celemas iniciais havidas na doutrina e jurisprudência, hodiernamente bem-sentada está a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Nesse diapasão, já deliberou o C. STF, inclusive em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25/03/2009, DJe 08/05/2009).

Na mesma vereda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJe 08/02/2011).

No que concerne, outrossim, à derradeira condicionante, cumpre anotar a existência de dissenso jurisprudencial acerca da possibilidade de eventual flexibilização quando se verifica transpasse ao limite legal por montante ínfimo. A despeito de conhecer paradigmas do C. STJ em abono a esse modo de pensar, v.g., AgRg - RESP nº 1.523.797, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/10/2015, certo é que esta egrégia Nona Turma vem recusando a adoção desse posicionamento, à compreensão de que eventual elasticidade na exegese desse critério induziria insegurança jurídica, à míngua de fatores objetivos na definição de eventual irrisoriedade, conceito que, certamente, daria azo a múltiplas interpretações, ao exclusivo sabor do operador do Direito frente ao caso concreto.

Esse o entendimento desta Nona Turma, cujo precedente transcrito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO RECLUSÃO. LIMITE ESTABELECIDO PARA A CONCESSÃO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFIMO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-53.2015.4.03.6183/SP, RELATORA: Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 15 de agosto de 2016).

Ainda no que diz com a mensuração do quesito baixa renda, cabe ponderar a prevalência, após intensos debates jurisprudenciais, do entendimento segundo o qual, uma vez demonstrada situação de desemprego do recluso ao instante do estabelecimento prisional, sem constatação de perda da condição de segurado, resulta salvaguardada a percepção da benesse.

Confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico.

(...)

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

8. Recursos Especiais providos."

(REsp n. 1.480.461/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014).

Dessa postura, não discrepa a egrégia Terceira Seção deste Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. NÃO HÁ RENDA A SER CONSIDERADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mantida a qualidade de segurado do recluso, que não exercia atividade laboral na data do recolhimento à prisão e, desse modo, não possuía renda, fazem jus seus dependentes ao benefício em questão.

4. Embargos infringentes providos. Concedido o pedido de tutela antecipada formulado pelo advogado da tribuna, em sustentação oral."

(TRF3, Terceira Seção, EI 00412389620134039999, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 13/08/2015, p. 956).

No particular abordado, acredito renascer oportunidade ao debate, sob ângulo, a meu ver, pouco abordado, tal seja, a necessidade, e mesmo viabilidade fático-jurídica, de comprovação do estado de desemprego e da decorrente ausência de renda.

Força é reconhecer certa preponderância, na jurisprudência, do entendimento acerca da suficiência da falta de recolhimentos ou mesmo de recebimento de remuneração ao instante do confinamento, para o aludido efeito probatório. Seguindo essa trilha de raciocínio, a mera detecção de ausência de registro de contrato de trabalho, quando do encarceramento, bastaria à demonstração do aviado desemprego.

Roborando o acerto desse modo de pensar, os adeptos dessa linha interpretativa objetam que a exigência da efetiva evidenciação de desemprego importaria em 'probatio diabolica', dado que de tormentosa confecção, por envolver fato, a todas as luzes, negativo.

Finalizando as considerações introdutórias quanto ao benefício em referência, remanesce abordar a temática da fixação de seu marco inicial, o qual será estatuído na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares. Vide art. 116, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003. Tratando-se de absolutamente incapazes, contudo, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, uma vez que não seria concebível que eventual inação dos representantes legais, relativamente à solicitação do benefício, fosse de molde a lhes gerar gravame.

No caso vertente, o Certificado de Recolhimento Prisional demonstra o encarceramento de Janivaldo de Arruda em 24/06/2010, enquanto os Registros Administrativos de Nascimento de Índio comprovam que os demandantes, nascidos em 12/12/2002 e 19/10/2009, são seus filhos, cuja dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

De outro lado, verifica-se da cópia da CTPS acostada aos autos que o último vínculo empregatício do segurado antes do recolhimento prisional foi exercido junto a João Henrique da Silva e vigorou de 1º/06/2010 a 24/06/2010, data da prisão do segurado, com anotação de salário de R\$ 532,00.

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção iuris tantum de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Confirmam-se: APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, TRF3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016; AR 0009350-07.2011.4.03.0000, TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. em 22/11/2012, e-DJF3 .05/12/2012; AC 0011795-38.2000.4.01.0000, TRF1, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, DJ 24/09/2007.

Resta comprovada, assim, a qualidade de segurado do recluso, uma vez que seu derradeiro contrato trabalho estava vigente.

Ainda, o salário percebido pelo genitor da demandante é inferior ao limite estabelecido na Portaria MPS nº 333/2010, atendido, assim, o requisito da baixa renda, sendo de rigor, portanto, a concessão da benesse vindicada.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão correção monetária e juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido "*leading case*".

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do CPC/1973 quanto no art. 91 do CPC/2015. Ademais, não se exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do decisor), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no art. 85 do NCP, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, explicitando os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, do CPC/1973. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. ANOTAÇÃO EM CTPS. PROVA PLENA DURANTE O PERÍODO ANOTADO. BAIXA RENDA. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os sessenta salários mínimos, sendo inabél a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.

- Dependência econômica presumida.

- Prisão durante vínculo empregatício vigente. Período anotado em CTPS.

- Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção iuris tantum de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso. Precedentes.

- Qualidade de segurado mantida.

- Requisito da baixa renda atendido.

- Benefício devido.

- Juros de mora e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS provida em parte, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/11/2019 1041/1271

mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260039-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RONALDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260039-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período de labor como empregado rural, com anotação em CTPS, de 13/02/1989 a 28/10/1989, com a condenação do INSS à respectiva averbação e à expedição da certidão de tempo de contribuição respectiva.

A r. sentença foi proferida aos 12/11/2018, arbitrou a verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 85, §8º do CPC, bem como isentou a Autarquia do pagamento de custas (id 33642762- pág 01/03).

Em suas razões recursais, o INSS requer a reforma da r. sentença e a total improcedência do pedido. Argumenta que o período laborado como rural, anterior a 24/07/1991 não pode ser computado para a finalidade de carência. Sustenta que o fato do vínculo laboral constar no cadastro do CNIS não implica, na comprovação de que foram efetivamente recolhidas as contribuições previdenciárias. Aduz que, considerado que o demandante pretende utilizar a certidão almejada para fins de contagem recíproca, deverá proceder à indenização do período, com o recolhimento das respectivas contribuições. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260039-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

No caso em análise, a parte autora, pugna pelo reconhecimento e averbação do período de 13/02/1989 a 28/10/1989, laborado como empregado na Sociedade Agrícola Santa Helena LTDA, na função de trabalhador "braçal/rural", conforme anotado em sua CTPS (id 336427140 pag.05).

Mencionado vínculo encontra-se devidamente cadastrado no extrato do CNIS (id 33642733- pág.02).

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Em que pese as anotações lançadas na CTPS da parte autora serem referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

Ressalte-se, que a situação ora em análise não se confunde com aquela cuja filiação à previdência tenha se tomado obrigatória apenas com a edição da Lei nº 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme acima observado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Válido acrescentar, por fim, em se tratando de segurado-empregado, não há a necessidade da demonstração do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende ver reconhecido, uma vez que tal recolhimento, como já afirmado acima, é responsabilidade do empregador, conforme dispunha o art. 79, inciso I, da Lei n.º 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, art. 30, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91.

Confiram-se:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR.

1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 566.405/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 18/11/2003, DJ 15/12/2003, p. 394)

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EMPREGADOR RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ADMISSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da autora são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

2. É de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições.

3. Sendo o autor empregado rural, com registro em CTPS, é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto a ele, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seu empregador e repassadas à autarquia previdenciária.

4. Apelação do INSS não provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2181896 - 0003449-53.2014.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 11/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECÁLCULO DA RMI. UTILIZAÇÃO DOS EFETIVOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Tratando-se de benefício previdenciário firmou-se a jurisprudência que prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR), ressalvando-se, contudo, que o requerimento administrativo interrompe a fluência do prazo prescricional.

II - O período registrado na CTPS constitui prova plena do serviço prestado, devendo os salários de contribuição ser computados no cálculo do valor do benefício.

III - O cálculo do benefício deve ser efetuado em conformidade com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, em especial atenção ao princípio "tempus regit actum".

III - Correção monetária mantida nos termos da sentença.

IV - Remessa oficial e apelação do INSS improvidas. Apelação do autor provida.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 30/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016) - (negritos)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. COMPROVAÇÃO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. AUSÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. AÇÃO SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485 do CPC, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

2 - Ocorrência de erro de fato por ausência de pronunciamento acerca das observações na CTPS e na Ficha de Registro de Empregados, apresentadas às fls. 52 e 54, as quais propõem reflexões a respeito do marco inicial do vínculo existente entre o demandante e o empregador Jesus Traba Samorano, ou seja, se é possível fazê-lo retroagir a 01/09/1974, tendo em vista que inicialmente anotada a data de 01/09/1976.

3 - Não prosperam as alegações no sentido de que incumbia ao requerente a prova, em caráter absoluto, da existência do vínculo por inteiro (de 1º/09/1974 a 31/12/1978) alegado desde a inicial da ação subjacente, porque o fez, na forma e nos limites impostos pela lei, com a apresentação da sua CTPS. O simples fato da retificação, apresentada dentro do mesmo documento, ser extemporânea, por si só, não tem o condão de refutá-la ou trazer qualquer gravame ao trabalhador.

4 - A atividade laborativa devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade juris tantum e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor, nos termos da Súmula n.º 12/TST.

5 - Somado o interregno acima citado com os demais vínculos constantes da CTPS de fl. 28, inclusive com o aproveitamento da atividade comum convertida em especial, alcança o demandante 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/04/1998), suficiente à concessão do benefício na modalidade proporcional.

6 - Amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

7 - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido da ação subjacente parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 0009350-07.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012) - (negritos)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS NÃO AUTENTICADOS. VALIDADE. NÃO IMPUGNADO O CONTEÚDO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO DO MENOR. PROVA CORROBORADA POR DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORES. EQUIPARAÇÃO A PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE URBANA COMPROVADA EM CARTEIRA DE TRABALHO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1 - Comprovam o exercício de atividade urbana, no período de 02.06.1968 a 02.03.1970, as anotações na Carteira de Trabalho do Menor (fls. 08/15), inclusive acerca do recolhimento de imposto sindical relativamente aos anos de 1968 e 1969 (fl. 13) e do gozo de férias referentes ao primeiro ano de trabalho, sendo a última anotação, referente a alteração de salário a partir de 02.03.70 (fl. 15).

2 - Em sintonia com as alegações e os documentos apresentados, consta dos autos a declaração de ex-empregadores (fl. 07), o que, segundo entendimento jurisprudencial pacificado, corresponde a prova testemunhal.

3 - É desnecessária a autenticação de documentos, sem que se aponte erro ou falsidade em seu conteúdo. Precedentes. (STJ-3ª Turma, Resp 94.626-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 16.6.98, DJ 16.11.98, p. 86; TRF-1ª Região, AC 1997.01.00.052955-0/BA, Juiz Federal Manoel Nunes (Conv.), Primeira Turma Suplementar, DJ 18/11/2004, p.35; TRF-1ª Região, AC 9601032819/PA Desembargador Federal Tourinho Neto, DJ 18/12/2002, p. 99.

4 - Comprovado o exercício de atividade urbana através de anotações na Carteira de Trabalho do Menor, faz jus o segurado à averbação do respectivo período.

5 - Remessa oficial e Apelação desprovidas.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, AC 0011795-38.2000.4.01.0000/DF, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Rel. Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista (Conv.), DJ p.5 de 24/09/2007) - (negritos)

Destarte, sob todos os ângulos enfocados, apresenta-se escorreita r. sentença que condenou o INSS à averbação do período de 13/02/1989 a 28/10/1989, com determinação à expedição da certidão de tempo de contribuição respectiva, o que toma de rigor a sua manutenção.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. TEMPO DE SERVIÇO ANOTADO EM CPTS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. EMPREGADO RURAL. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.

- Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos.

- Em se tratando de segurado-empregado, não há a necessidade da demonstração do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende ver reconhecido, uma vez que tal recolhimento, como já afirmado acima, é responsabilidade do empregador, conforme dispunha o artigo 79, inciso I, da Lei n.º 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91.

- Sob todos os ângulos enfocados, apresenta-se escorreita r. sentença que condenou o INSS à averbação do período anotado na CTPS do demandante, com determinação à expedição da certidão de tempo de contribuição respectiva, o que toma de rigor a sua manutenção.

- Improvida à apelação do INSS.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000139-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: DANIEL KUHN
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000139-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DANIEL KUHN
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de interesse de agir. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000139-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DANIEL KUHN
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 22 de maio de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÍTIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide El 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

Cumprir afastar a alegação de ausência de interesse de agir, porquanto a parte autora formulou requerimento administrativo em data de 26 de janeiro de 2017.

Verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 24 de janeiro de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber: Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, no período de janeiro de 2007 a março de 2007; certificados de boa conduta e de ingresso no país, expedidos pelo Ministério do Interior do Paraguai, nos anos de 1978 e 1993; e ficha de saúde e atendimento, emitido pelo município de Chapadão do Sul, em 2013.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a anparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impede conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Carlos Milton e Hildo José, que conhecem o autor desde as décadas de 1970 e 1980, respectivamente, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, em serviços gerais, indicando as propriedades localizadas na região de Pedra Branca. Acrescentaram que permanece na lida campestre até os dias de hoje e que nunca desempenhou atividades de índole urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo como art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002159-76.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE CARLOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002159-76.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE CARLOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de períodos laborados pela parte autora e, por conseguinte, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, isto é, dia 18/11/2016 (DER), consoante documento em Id. 31350072, p. 63. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, no importe de 10% do valor da condenação.

Sustenta o recorrente não ter restado comprovado o desempenho da atividade de motorista de caminhão de carga, a ensejar o reconhecimento da especialidade alegada. Eventualmente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com as contrarrazões apresentadas pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002159-76.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE CARLOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período comum daqueles reconhecidos como especiais pela r. sentença, em face das provas apresentadas.

de 11/08/1975 a 12/01/1980

Empregador(a): Ramos Medeiros & Cia.

Atividade(s): Trabalhador rural.

Prova(s): CTPS – Id. 31350064, p. 3.

Conclusão: Cabível a averbação de tal período como atividade comum, ante a comprovação de labor rural por meio de registro em Carteira Profissional.

de 1º/05/1982 a 16/03/1984, 1º/06/1984 a 1º/07/1985, 03/11/1987 a 30/12/1989 e de 1º/04/1992 a 1º/10/1994

Empregador(a): Ramos Medeiros Ltda - EPP.

Atividade(s): Motorista de Caminhão.

Prova(s): PPP's – Id. 31350072, p. 15/22.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da categoria profissional, de transporte rodoviário de carga, no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

De fato, o PPP aludido informa que, durante tais períodos, o autor "Executava serviços de motorista de caminhão, dirigindo caminhão de 2 eixos, com peso acima de 6 toneladas, transportando cargas, exercendo a atividade de modo habitual e permanente".

Destarte, escorreito o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 1º/05/1982 a 16/03/1984, 1º/06/1984 a 1º/07/1985, 03/11/1987 a 30/12/1989 e de 1º/04/1992 a 1º/10/1994, bem como a averbação, como tempo comum, do período de 11/08/1975 a 12/01/1980.

Assim, somados os períodos de labor especial e comum reconhecidos neste feito àqueles constantes das CTPS's – Id. 31350071, p. 13/41 e do CNIS, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo – 18/11/2016, conforme documento em Id. 31350072, p. 63 -, o total de **36 anos, 6 meses e 18 dias de tempo de contribuição**, de acordo com a planilha de contagem de tempo de atividade anexa à r. sentença - Id. 31351535.

Portanto, presentes os requisitos, correta a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária, em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, apenas para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor como motorista de caminhão, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.
- Preenchidos os requisitos, correta a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045419-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ZEREIDE APARECIDA ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZEREIDE APARECIDA ROSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045419-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ZEREIDE APARECIDA ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZEREIDE APARECIDA ROSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 18.07.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a incidência do IPCA-E na correção dos valores. Postula, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045419-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ZEREIDE APARECIDA ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZEREIDE APARECIDA ROSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento," (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 14.07.2016, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, a autora apresentou, entre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento, celebrado em 29.12.1979, em que o marido está qualificado como lavrador; (b) certidões de nascimento de filhos, em 31.01.1982 e 27.09.1984, em que o marido está qualificado como lavrador; (c) CTPS própria, sem anotações; (d) CTPS do marido, indicando vínculo rural no período de 01.08.2007 a 01.12.2007; (e) título de eleitor do marido, emitido em 12.07.1982, qualificando-o como lavrador; (f) certificado de incorporação militar do marido, ilegível; e (g) certidão de matrícula de imóvel, comprovando a transmissão, por herança, de parte ideal de imóvel rural para a autora, em 03.05.2012.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

Consulta ao CNIS da autora e de seu marido não apontam vínculos trabalhistas, tampouco recolhimentos de contribuições previdenciárias.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 12.07.2017, as testemunhas João Evangelista dos Santos e Maria Eulália Marques foram coesas em afirmar que a autora sempre esteve envolvida nas lides camponesas, num primeiro momento como boia-fria em várias lavouras da região, e depois em regime de economia familiar no sítio herdado da família, perfazendo período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado nesta ação. Narraram que a requerente, na data da audiência, continuava desempenhando a mesma atividade laborativa.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural, inclusive quando completou 55 anos de idade (14.07.2016), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso adesivo da autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for emuito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Apelo do INSS parcialmente provido. Recurso adesivo da autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002079-22.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PASCOAL GUILARDUCCI NETO
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA VIRGINIA AMANN - SP40344-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002079-22.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PASCOAL GUILARDUCCI NETO
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA VIRGINIA AMANN - SP40344-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação do INSS, interposta em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício assistencial outorgado administrativamente à parte autora, desde a cessação indevida, em 1º/04/2015, anulando, ainda, o processo administrativo de cobrança do valor de R\$ 46.055,65 (quarenta e seis mil e cinquenta e cinco reais, e sessenta e cinco centavos), com atualização monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e verba honorária arbitrada em 10% do valor da causa, estipulado, na petição inicial, em R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais).

Insurge-se, o INSS, quanto à correção monetária, requerendo a aplicação da Lei nº 11.960/2009. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial e, subsidiariamente, pelo seu desprovimento, deixando de manifestar-se quanto aos consectários, tendo em vista tratar-se de questão patrimonial.

No doc. 45233137, postula a parte autora pela antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002079-22.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PASCOAL GUILARDUCCI NETO
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA VIRGINIA AMANN - SP40344-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 24/10/2017 (doc. 45233134, págs. 78/81). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada em 12%.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTÁRQUICO. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delimitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, conforme requerido pela autoria.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- Correção monetária fixada na forma explicitada.
- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao apelo autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011669-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: NAIARA DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011669-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: NAIARA DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária objetivando a revisão de benefício, determinou às sucessoras do segurado o depósito dos honorários periciais arbitrados no montante de R\$ 600,00, asseverando que os valores despendidos serão reembolsados em caso de procedência da demanda.

Sustentamos agravantes, em síntese, que não possuem condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo. Aduzem, ainda, que são beneficiárias da justiça gratuita.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 81204449).

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011669-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: NAIARA DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República, conforme art. 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo art. 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante aglização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Safi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, o segurado José Luzia dos Santos pleiteou a revisão de seu benefício previdenciário e requereu o deferimento da assistência judiciária gratuita. O juízo de primeiro grau, originalmente, deferiu as benesses da justiça gratuita (ID 59753235; fl. 10).

No curso da demanda, o autor veio a falecer, tendo sido promovida a habilitação das herdeiras do *de cuius*, mantendo a concessão dos benefícios da justiça gratuita exceto no que tange ao pagamento dos honorários periciais, fixados em R\$ 600,00 (ID 59753235; fls. 50/52).

De acordo com os dados extraídos do CNIS, constata-se que a remuneração das herdeiras do segurado atingem o seguinte patamar: Naiara de Oliveira Santos, R\$ 1047,00 na competência 06/2019; Gabriela de Oliveira Santos, R\$ 1531,20 na competência 06/2019; Edinalva Sousa de Oliveira Santos, R\$ 2035,00 na competência 06/2019; Ana Maria Ramos dos Santos, possui relação de trabalho com o Estado de São Paulo, atuando na condição de professora; Ângela Maria Ramos Tertulino, possui relação de trabalho com o Estado de São Paulo, atuando na condição de inspetora de alunos; Elaine Ramos dos Santos Eudes, R\$ 1330,45 na competência 06/2019 e Rosângela Ramos dos Santos, R\$ 1467,85 na competência 06/2019. Dessa forma, os rendimentos do polo ativo atingiram o montante de R\$ 7411,50 no mês de junho de 2019.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica das habilitadas permite o pagamento dos honorários periciais, fixados em R\$ 600,00.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Desembargadora Federal Marisa Santos:

O deferimento da justiça gratuita não pode ser parcial, porque evidente a incompatibilidade de tal medida com a natureza do instituto. A insuficiência de recursos declarada pela parte, e o consequente deferimento dos benefícios da gratuidade, afastam o recolhimento de todas as custas e encargos processuais.

O art. 98, § 1º, inciso VI, do CPC/2015 prevê, expressamente, que a gratuidade da justiça abrange, inclusive, os honorários do perito.

Por outro lado, o art. 1º da Resolução nº 305, de 07.10.2014, do Conselho da Justiça Federal "estabelece regras sobre o Sistema Eletrônico de Assistência Judiciária Gratuita da Jurisdição Federal - AJG/JF, o cadastramento e a nomeação de profissionais, bem como o pagamento de honorários a advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada".

De acordo com o art. 5º do referido ato normativo, "a assistência judiciária gratuita é integral, compreendendo a isenção do pagamento de custas, despesas processuais, emolumentos, honorários de peritos e advogados e depósitos previstos em lei para interposição de recurso, ajuizamento de ação e demais atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório".

No que se refere ao valor da verba honorária, devem-se obedecidos os limites mínimo e máximo estabelecidos no anexo da mesma Resolução, podendo o juiz, por meio de decisão fundamentada, fixar os honorários periciais até o limite de três vezes o valor máximo previsto no anexo, nos termos do seu art. 28. A solicitação de pagamento ocorrerá apenas após o término do prazo para manifestação das partes sobre o laudo, conforme dispõe o seu art. 29.

E, tratando-se de beneficiário da justiça gratuita, a nomeação do perito e a fixação e pagamento dos honorários periciais devem obedecer o procedimento previsto no Sistema de Pagamento de AJG, com o preenchimento do "Ofício para Pagamento - AJG" e do formulário de cadastro do profissional.

No caso, verifica-se que a decisão recorrida está em evidente desconformidade com a legislação processual que rege a matéria, não havendo embasamento legal para determinar o pagamento do valor dos honorários periciais por beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍCIA TÉCNICA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. VALOR DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. RESOLUÇÃO N. 232/2016 DO CNJ. RECURSO PROVIDO.

- Perícia determinada ex officio ou a requerimento de ambas as partes, ensejará o rateio da remuneração; se requerida por apenas uma das partes, caberá a esta arcar com a remuneração do perito.

- Se tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, o pagamento poderá ser feito com recursos da União e, neste caso, o valor será fixado conforme tabela do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

- A Resolução n. 232, de 13 de julho de 2016, do CNJ fixou os valores dos honorários a serem pagos aos peritos, no primeiro e segundo graus, nos termos do disposto no artigo 95, § 3º, II, do CPC.

- A Resolução do Conselho da Justiça Federal (CJF) n. 305, de 7/10/2014, dispõe sobre o cadastro, a nomeação de profissionais e o pagamento de honorários a advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada.

- Nos casos de ações previdenciárias em que a parte autora seja beneficiária da justiça gratuita, no âmbito da jurisdição federal delegada, a nomeação de profissional e a solicitação de pagamento dos respectivos honorários ocorrerão exclusivamente pelo Sistema Assistência Judiciária Gratuita (AJG), cabendo ao juízo a solicitação do pagamento do profissional nomeado.

- Em consequência, não cabe à parte autora, beneficiária da justiça gratuita, os ônus decorrentes do pagamento da verba pericial.

- Agravo de Instrumento provido.

(TRF3, 9ª Turma, AI 5016500-70.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJe 24.10.2019).

Dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SITUAÇÃO ECONÔMICA DO POLO ATIVO PERMITE O PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. RECURSO DESPROVIDO.

A assistência jurídica integral e gratuita, aos que comprovem insuficiência de recursos, é assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV).

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

Declaração de pobreza. Presunção relativa que comporta prova em contrário no sentido de que o autor pode prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

A situação econômica das habilitadas permite o pagamento dos honorários periciais, fixados em R\$ 600,00.

Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, inaplicável ao caso em apreço a técnica de julgamento prevista no inciso II, do parágrafo 3º do art. 942 do NCPC. A Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000629-90.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO GALVAO
Advogado do(a) APELADO: VALDIR ACACIO - SP74033-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000629-90.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO GALVAO
Advogado do(a) APELADO: VALDIR ACACIO - SP74033-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 23.11.2015, com correção monetária pelo INPC/IBGE, juros de mora, desde a citação, em conformidade com os índices aplicáveis à caderneta de poupança, e honorários advocatícios fixados na fase de liquidação de sentença, em conformidade com o § 4º, II, do art. 85 do CPC. Isentou a autarquia ao pagamento das custas. Defериu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 09.08.2018, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS requer a fixação da correção monetária nos termos do art. 1º-F da lei nº 9.494/97, com redação da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se somente pelo prosseguimento da ação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000629-90.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO GALVAO
Advogado do(a) APELADO: VALDIR ACACIO - SP74033-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

NEGO PROVIMENTO à apelação, mantendo a antecipação da tutela.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA APELAÇÃO IMPROVIDA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

II - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787539-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE DONISETI GINISELI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787539-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE DONISETI GINISELI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data cessação administrativa (23/08/2018). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme a Lei 6.899/81 e legislação superveniente, e de juros de mora nos moldes da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 18/03/2019, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando que restou comprovada a incapacidade permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Caso outro o entendimento, requer a fixação da data de cessação do benefício em 01 ano e majoração dos honorários advocatícios para 15% da condenação.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE DONISETI GINISELI
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA - SP247618-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida.

O laudo pericial elaborado em 11/12/2018 (ID 73286547), atesta que o(a) autor(a), nascido(a) em 05/06/1966, tratorista, é portador(a) de "Hérnia de disco L4-L5."

O perito judicial conclui pela incapacidade total e temporária do(a) autor(a).

Correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA. - O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91. - Recurso especial não conhecido. (STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21/09/1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

Quanto à data de cessação do benefício, observo que o benefício de auxílio-doença é cobertura previdenciária de caráter temporário, sendo possível a reavaliação da incapacidade para o trabalho mediante exame médico a cargo da própria autarquia.

Diante de tais considerações, adotava entendimento no sentido de que a obrigação de reavaliação decorre da implantação do benefício, ressalvando que o benefício deveria ser pago enquanto não modificada a situação de incapacidade do(a) segurado(a).

Contudo, em razão de alteração legislativa, sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício por incapacidade prevista nas Medidas Provisórias 739, de 07/07/2016, e 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei 13.457/2017):

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Citada alteração legislativa até a presente data deve ser considerada como válida e eficaz, diante da ausência de decisão superior acerca de sua constitucionalidade.

Ressalvo que não há impedimento ao pedido de prorrogação do benefício caso o(a) segurado(a) entenda não haver condições de retorno ao trabalho após a data fixada.

O perito judicial estimou o período de recuperação do(a) autor(a) em 04 meses, contudo, salientou a necessidade de intervenção cirúrgica a ser realizada pelo SUS (procedimento ainda não agendado). Considerando-se que o tratamento médico recomendado (cirurgia), não havido sido sequer agendado, bem como demora no atendimento pelo SUS, entendo que o prazo de concessão do benefício temporário deve ser fixado em 01 (um) ano, contado do laudo pericial, conforme pedido formulado em apelação.

Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar a data de cessação do benefício e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). INCAPACIDADE. DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS..APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade total e temporária. Mantido o auxílio-doença.

IV - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

V - O perito judicial estimou o período de recuperação do(a) autor(a) em 04 meses, contudo, salientou a necessidade de intervenção cirúrgica a ser realizada pelo SUS (procedimento ainda não agendado). Considerando-se que o tratamento médico recomendado (cirurgia), não havido sido sequer agendado, bem como demora no atendimento pelo SUS, entendo que o prazo de concessão do benefício temporário deve ser fixado em 01 (um) ano, contado do laudo pericial, conforme pedido formulado em apelação.

VI - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764519-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: SEBASTIANA ROLIM DE OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764519-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: SEBASTIANA ROLIM DE OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (16/06/2016), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 21/02/2019.

O(A) autor(a) apela, alegando que preenche requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764519-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: SEBASTIANA ROLIM DE OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial elaborado em 06/03/2018 (ID 71289838), o(a) autor(a), nascido(a), em 20/01/1953, "do lar" – contribuinte facultativo(a), é portador(a) de "artrose de coluna não incapacitante".

O perito judicial conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Recurso conhecido e provido. (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22/05/2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez. - O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo 1, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa. - As enfermidades que acometem a parte autora, não impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. - Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. - Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida. O auxílio-acidente é a indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de seqüela oriunda de acidente de qualquer natureza.

II - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034839-80.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: JOSE COELHO SOARES
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034839-80.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: JOSE COELHO SOARES
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISASANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, em 01.09.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111/STJ.

Apela o INSS postulando, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Caso o entendimento seja outro, requer a redução do percentual relativo aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034839-80.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISASANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: JOSE COELHO SOARES
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISASANTOS (Relatora):

A alegada nulidade da sentença, em decorrência da intimação autárquica em audiência, deve ser afastada, uma vez que o recurso de apelação está revestido de todos os pressupostos necessários à sua admissibilidade, inclusive tempestividade, e será apreciado na integralidade das questões devolvidas.

Rejeitada a preliminar, passo ao exame do mérito.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com o rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 53, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

O autor completou 60 anos em 20.07.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 156 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento do autor, celebrado em 28.11.1973, qualificando-o como trabalhador braçal; (c) CTPS da esposa do autor, indicando vínculo rural no período de 01.07.1994 a 27.11.1994 e 01.01.1995 a 01.02.1997; (d) declarações do ITR, exercícios 1997, 1998 e 2001, em nome do autor e de sua esposa; (e) certificado de cadastro de imóvel rural, exercícios 2003 a 2009, em nome do autor; (f) contrato particular de cessão e transferência de direitos possessórios de um imóvel rural, lavrado em 15.12.2000, em nome da esposa do autor; (g) contrato de individualização, localização e posse de parte ideal localizada no imóvel que compõe a gleba de terra (sítio Paraíso), situada na Zona Rural de Itariri, Bairro da Laranja Azeda, Comarca de Itanhaém, lavrado em 15.12.2000, em nome da esposa do autor; e (h) recibo de entrega da declaração do ITR, exercício 2012, em nome da esposa do autor.

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

O CNIS do autor não traz anotações de vínculos empregatícios, tampouco recolhimentos de contribuições previdenciárias. Quanto à sua esposa, corrobora os períodos acima mencionados e informa a concessão de aposentadoria por idade rural no período de 26.09.2012 a 19.08.2019.

Comprovado o início de prova material do exercício da atividade rurícola.

Na audiência, realizada em 20.05.2015, as testemunhas Roseli Ilário e Olinda Maria de Lima Romualdo foram coesas em afirmar que o autor sempre esteve envolvido nas lides campestres, trabalhando em sítio, em regime de economia familiar, cultivando mandioca, milho, banana etc., em período superior à carência exigida para a obtenção do benefício pleiteado.

Portanto, a prova testemunhal confirmou o trabalho do autor na atividade rural, inclusive quando completou 60 anos de idade (20.07.2007), nos termos do REsp 1.354.908/SP.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Os honorários advocatícios, arbitrados na sentença prolatada na vigência do antigo CPC, devem ser mantidos em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO à apelação autárquica.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.

- Rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença, uma vez que o recurso de apelação está revestido de todos os pressupostos necessários à sua admissibilidade, inclusive tempestividade, e será apreciado na integralidade das questões devolvidas.
- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Os honorários advocatícios, arbitrados na sentença prolatada na vigência do antigo CPC, devem ser mantidos em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5130505-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA CAROLINE DA CUNHA TRINDADE, D. A. C. D. S.
REPRESENTANTE: ANA CAROLINE DA CUNHA TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA IZILDA DE SOUZA LIMA - SP276678-N
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA IZILDA DE SOUZA LIMA - SP276678-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5130505-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA CAROLINE DA CUNHA TRINDADE, D. A. C. D. S.
REPRESENTANTE: ANA CAROLINE DA CUNHA TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA IZILDA DE SOUZA LIMA - SP276678-N
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA IZILDA DE SOUZA LIMA - SP276678-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação autárquico, tirado de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial e determinou a concessão do benefício de auxílio-reclusão aos autores, desde a data do requerimento administrativo, isto é, 29/05/2018. Discriminados os consectários e fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. Foram antecipados os efeitos da tutela.

Sustenta o INSS o descumprimento ao requisito da "baixa renda". Subsidiariamente, pleiteia a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e aos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal. Opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da prisão para o filho do recluso.

Emsíntese, o relatório.

APELADO: ANA CAROLINE DA CUNHA TRINDADE, D. A. C. D. S.
REPRESENTANTE: ANA CAROLINE DA CUNHA TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA IZILDA DE SOUZA LIMA - SP276678-N
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA IZILDA DE SOUZA LIMA - SP276678-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 05/12/2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de auxílio- reclusão.

Previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, a benesse vem disciplinada pelo art. 80 da Lei nº 8.213/1991, bem assim pelos arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/1999, atrelando-se sua outorga, basicamente, à presença dos seguintes requisitos, a serem averiguados no momento do recolhimento à prisão, nos moldes do princípio *tempus regit actum*:

- constatação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, em virtude de pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), comprovado mediante apresentação de certidão firmada pela autoridade competente. Reclama-se, para efeito de continuidade do pagamento do benefício, seja colacionada declaração de permanência na condição de presidiário;

- detecção da qualidade de segurado do recluso no momento da reclusão ou detenção, inexistindo-se, contudo, cumprimento de carência mínima - art. 26, inciso I da Lei nº 8.213/1991;

- averiguação de dependência econômica relativamente à pessoa do enclausurado, atendido, quanto a esse último aspecto, o elenco de dependentes inserto no art. 16 da Lei nº 8.213/1991, legitimados, ativamente, à postulação do benefício;

- inoocorrência de percepção, pelo confinado, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ressalvada a hipótese de exercício de atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, caso em que não se temperda do direito ao benefício;

- comprovação de se tratar de segurado de "baixa renda", vale dizer, a remuneração bruta mensal auferida pelo encarcerado não pode ultrapassar o limite vigente à época em que ocorreu a prisão, cumprindo atender, nesse particular, à importância constante em portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, atualizada anualmente.

Tais limites acham-se assim disciplinados:

até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98);

de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99);

de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00);

de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01);

de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03);

de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04);

de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05);

de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06);

de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07);

de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08);

de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09);

de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010);

de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010);

de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011);

de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012);

de 01/01/2013 a 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013);

de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014);

de 01/01/2015 a 31/12/2015 - R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015);

de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 (Portaria MTPS/MF 1/2016);

de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF 8/2017);

a partir de 01 de janeiro de 2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF 15/2018).

Quanto a esse último pressuposto, diga-se que, após celemas iniciais havidas na doutrina e jurisprudência, hodiernamente bem assentada está a tese de que a renda por considerar é a do segurado preso, não a de seus dependentes. Nesse diapasão, já deliberou o C. STF, inclusive em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25/03/2009, DJe 08/05/2009).

Na mesma vereda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJE 08/02/2011).

No que concerne, outrossim, à derradeira condicionante, cumpre anotar a existência de dissenso jurisprudencial acerca da possibilidade de eventual flexibilização quando se verifica trespassse ao limite legal por montante ínfimo. A despeito de conhecer paradigmas do C. STJ em abono a esse modo de pensar, v.g., AgRg - RESP nº 1.523.797, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/10/2015, certo é que esta egrégia Nona Turma vem recusando a adoção desse posicionamento, à compreensão de que eventual elasticidade na exegese desse critério induziria insegurança jurídica, à míngua de fatores objetivos na definição de eventual irrisoriedade, conceito que, certamente, daria azo a múltiplas interpretações, ao exclusivo sabor do operador do Direito frente ao caso concreto.

Esse o entendimento desta Nona Turma, cujo precedente transcrito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC/1973 (ART. 1.021 DO CPC/2015). AUXÍLIO RECLUSÃO. LIMITE ESTABELECIDO PARA A CONCESSÃO. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL QUE ULTRAPASSA O VALOR ESTABELECIDO EM PORTARIA. VALOR ÍNFINO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTICIZAÇÃO DE CRITÉRIO LEGALMENTE IMPOSTO. DECISÃO REFORMADA.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-53.2015.4.03.6183/SP, RELATORA: Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 15 de agosto de 2016).

Ainda no que diz com a mensuração do quesito baixa renda, cabe ponderar a prevalência, após intensos debates jurisprudenciais, do entendimento segundo o qual, uma vez demonstrada situação de desemprego do recluso ao instante do recolhimento ao estabelecimento prisional, sem constatação de perda da condição de segurado, resulta salvaguardada a percepção da benesse.

Confira-se o seguinte precedente do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico.

(...)

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

8. Recursos Especiais providos."

(REsp n. 1.480.461/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014).

Dessa postura, não discrepa a egrégia Terceira Seção deste Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. NÃO HÁ RENDA A SER CONSIDERADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mantida a qualidade de segurado do recluso, que não exercia atividade laboral na data do recolhimento à prisão e, desse modo, não possuía renda, fazem jus seus dependentes ao benefício em questão.

4. Embargos infringentes providos. Concedido o pedido de tutela antecipada formulado pelo advogado da tribuna, em sustentação oral."

(TRF3, Terceira Seção, EI 00412389620134039999, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 13/08/2015, p. 956).

No particular abordado, acredito remanescer oportunidade ao debate, sob ângulo, a meu ver, pouco abordado, tal seja, a necessidade, e mesmo viabilidade fático-jurídica, de comprovação do estado de desemprego e da decorrente ausência de renda.

Força é reconhecer certa preponderância, na jurisprudência, do entendimento acerca da suficiência da falta de recolhimentos ou mesmo de recebimento de remuneração ao instante do confinamento, para o aludido efeito probatório. Seguindo essa trilha de raciocínio, a mera detecção de ausência de registro de contrato de trabalho, quando do encarceramento, bastaria à demonstração do aviado desemprego.

Roborando o acerto desse modo de pensar, os adeptos dessa linha interpretativa objetam que a exigência da efetiva evidenciação de desemprego importaria em 'probatio diabolica', dado que de tormentosa confecção, por envolver fato, a todas as luzes, negativo.

Finalizando as considerações introdutórias quanto ao benefício em referência, remanesce abordar a temática da fixação de seu marco inicial, o qual será estatuído na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares. Vide art. 116, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003. Tratando-se de absolutamente incapazes, contudo, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, uma vez que não seria concebível que eventual inação dos representantes legais, relativamente à solicitação do benefício, fosse de molde a lhes gerar gravame.

No caso vertente, o Certificado de Recolhimento Prisional demonstra o encarceramento de Diego Alessandro Souza da Silva em 08/06/2015.

De outro lado, verifica-se que o último vínculo empregatício do segurado antes do recolhimento prisional, exercido junto a Ind. Com. de Bebidas Palazzo Ltda., vigorou de 26/11/2014 a 24/01/2015, conforme anotação em CTPS e extrato do CNIS.

Nesse contexto, concluo que a ausência de anotações de vínculos empregatícios entre a data final do último vínculo e a data do encarceramento comprova a situação de desemprego.

Considerando ser incontroversa a qualidade de dependentes dos autores em relação ao recluso, de rigor a concessão da benesse.

Quanto à indicação do termo inicial do benefício requerido pelo Ministério Público Federal, de fato, o art. 116, parágrafo 4º do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.729/2003, prevê que o marco será fixado na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observadas demais disposições regulamentares.

Entretanto, tratando-se o autor Davi Alessandro Cunha da Silva de incapaz, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, nos moldes do art. 79 da Lei 8.213/91 c/c arts. 3º, I, e 198, I, do Código Civil. Quanto à autora Ara Caroline da Cunha Trindade, deve ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

No que concerne ao pleito subsidiário acerca dos consectários, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido "*leading case*".

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e, acolhendo o parecer ministerial, estabeleço o termo inicial do benefício na data do encarceramento para o autor Davi Alessandro Cunha da Silva, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA RENDA. DESEMPREGO. BENEFÍCIO DEVIDO.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos

- Requisito da qualidade de segurado atendido.

- Dependência econômica incontroversa.

- Desemprego. Requisito da baixa renda atendido.

- Benefício devido.

- Acolhido o parecer do MPF para estabelecer o termo inicial do benefício na data do encarceramento quanto ao autor Davi Alessandro Cunha da Silva. Tratando-se de incapaz, tem-se que o estabelecimento do termo a quo ao tempo do encarceramento não se vincula à data de oferecimento do requerimento, nos moldes do art. 79 da Lei 8.213/91 c/c arts. 3º, I, e 198, I, do Código Civil.

- Juros de mora e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS provida em parte, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, explicitando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e, acolhendo o parecer ministerial, estabeleço o termo inicial do benefício na data do encarceramento para o autor Davi Alessandro Cunha da Silva, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819085-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ELIZABETH DE MELO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO APARECIDO DE PAULA - SP326547-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030152-26.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: KLEBER SABINO DE SOUZA e outros

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando a retificação da autuação de acordo com o certificado no ID 103876089, determino a publicação da decisão ID 102297097, vazada nos seguintes termos:

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido nos Recursos Especiais nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, representativos de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/1991."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5028693-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
IMPETRANTE: VALTER RIBEIRO CAMPOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: MICHELLE CARVALHO DE OLIVEIRA - SP275918
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Valter Ribeiro Campos em face do MM Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Guarulhos/SP - 19ª Subseção Judiciária.

Id – 104341609 - Petição o impetrante, em que requer o descarte da petição inicial distribuída a este Tribunal, tendo em vista o equívoco ao operar o sistema do PJe, sendo certo que a petição fora novamente distribuída no sistema da Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Guarulhos- São Paulo-SP, a quem é devida a competência.

Ante o exposto, **homologo a desistência da ação e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VII do CPC.**

Int.

Após, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021402-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ANTONIO MACIEL CARNEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: REGIS LEAL DIAS - MG160007
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Antônio Maciel Carneiro, em face de decisão (ID 89965007), que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela ao agravo de instrumento.

O embargante aduz que a decisão embargada é omissa, uma vez que no Mandado de Segurança o direito líquido e certo resta devidamente comprovado, devendo ser concedido o efeito suspensivo pleiteado.

É o relatório.

DECIDO.

Do reexame da fundamentação lançada na decisão recorrida, percebe-se que a matéria, ora suscitada, foi devidamente examinada, inclusive, estando adequada à legislação e à jurisprudência da Corte Constitucional.

Na via mandamental, a comprovação do direito líquido e certo do impetrante se deve amparar, de plano, em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Nos autos não há elementos suficientes a ensejar a probabilidade do direito material controverso.

Certo é que o embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Assim, o inconformismo do embargante extrapola o âmbito da apreciação admitida na via dos embargos declaratórios, instrumento processual inadequado para a finalidade que pretende.

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

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002491-16.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MOISES DINIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do exercício da atividade especial no período indicado na inicial com a consequente majoração do coeficiente de cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/157.965.397-5.

A inicial juntou documentos.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 487, I, CPC-2015, para determinar ao INSS que proceda à averbação do interstício de 17/02/1984 a 15/02/1990 como **tempo especial** e revise a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, recalculando sua RMI.

Condenou a parte ré nos consectários.

A sentença, proferida em 29/03/2019, não foi submetida a reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação pugnano, em preliminar, pela revogação dos benefícios da justiça gratuita por entender que o autor ostenta renda incompatível com tal benefício. No mérito, sustenta a ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos prejudiciais à saúde, quer seja pela inviabilidade do enquadramento profissional, quer seja pela falta de comprovação da efetiva exposição habitual e permanente a qualquer agente químico. Requer, em sede subsidiária, pela fixação dos efeitos financeiros a partir do pedido administrativo de revisão (13/02/2017), bem como a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei n. 9.94/97 com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b" do CPC, por se tratar de matéria objeto de acórdão proferido pelo STF/STJ em julgamento de recurso repetitivo.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não é caso** de remessa oficial.

O artigo 98 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) dispõe que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

In casu, as informações constantes do CNIS permitem concluir acerca da **ausência** do direito à justiça gratuita.

Conforme as informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (Id 78477903 – pág. 09), a parte autora recebe, desde agosto de 2011, benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Além disso, possuía vínculo empregatício com a Câmara Municipal de São Paulo, sendo que entre janeiro de 2018 a maio de 2018 auferiu remuneração no **valor de R\$ 11.188,40** em média.

A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, inicialmente, depende apenas da declaração afirmando não haver condições de arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, sem que isso importe prejuízo ao seu próprio sustento ou de sua família (arts. 98 ao 102 do CPC/2015).

A presunção de pobreza, para fins de concessão da gratuidade processual, **possui caráter relativo**, conforme se denota no § 2º do artigo 99 do Novo CPC, podendo ser indeferido pelo magistrado, caso exista prova concreta e alicerçada em sentido contrário.

No caso em análise, existe prova suficiente de que a parte detém condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo.

Ademais, os documentos juntados não são aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

Nesse passo, cito precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SITUAÇÃO ECONÔMICA DA PARTE A DESAUTORIZAR A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. APELO DESPROVIDO. - Embora a gratuidade judiciária seja concedida, em princípio, à vista de mera declaração da parte, trata-se de presunção relativa, a comportar prova em sentido contrário pelo adverso, sendo admissível ao juiz avaliar a real situação econômica do requerente, mesmo de ofício. - Hipótese em que a impugnação à assistência judiciária gratuita revela o recebimento, pela demandante, de salário e benefício previdenciário, que, somados, suplantam a cifra de R\$ 3.500,00, compondo quadro de aptidão ao enfrentamento dos custos do processo. - Conquanto aduzca escassez de recursos para custeio de alimentação, vestimentas e medicamentos para si e respectiva prole, certo é que a proponente não careou prova alguma de abalo ao orçamento doméstico, não desfazendo a avistada capacidade financeira ao adimplemento dos dispêndios relativos ao processo. - Apelação desprovida. (AC 00044505420154036106, DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:)(destaquei)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. DESPROVIMENTO. - Afim de não privar os necessitados do indispensável acesso à justiça (CF, art. 5º, XXXV), lhes foi assegurado o direito fundamental à assistência judiciária gratuita, com supedâneo no art. 5º, LXXIV, da CF, regulamentado pela Lei 1.060/50. - A princípio a concessão do benefício em tela depende de simples afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, sem que isso importe em prejuízo ao seu próprio sustento ou de sua família (art. 4º, caput, da Lei 1.060/50). Todavia, tal afirmação gera mera presunção relativa (juris tantum) de miserabilidade jurídica, podendo ser infirmada através de prova em contrário, a ser produzida pelo adversário, tal como preconizado pela mesma Lei 1.060/50, art. 4º, § 1º, e pela jurisprudência. - Não demonstrando a parte fazer jus ao benefício, a manutenção da sentença é medida que se impõe. Agravo legal a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1880204, Processo: 0001398-39.2013.4.03.6100, UF: SP, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento: 22/10/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2013, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. IMPUGNAÇÃO AO BENEFÍCIO. ACOLHIMENTO FUNDAMENTADO PELO JUIZ. FACULDADE. SITUAÇÃO ECONÔMICA DO INTERESSADO. NÃO INCIDÊNCIA DA HIPÓTESE LEGAL DE NECESSITADO PARA FAZER JUS AO BENEFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser instruído com declaração do interessado acerca de sua condição, ressalvada a faculdade do magistrado de negar o pedido no exame de circunstâncias do caso concreto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Caso em que a sentença acolheu a impugnação ao benefício da assistência judiciária gratuita em relação à ação civil pública nº 2009.61.19.006069-8, alegando que "A presunção de pobreza somente pode ser elidida pela existência de prova em contrário, a teor do disposto no artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50. Todavia, trouxe aos autos o INSS provas da capacidade econômica do réu", razão pela qual não se amolda a hipótese legal de necessitado para fazer jus ao benefício. 3. Como bem ressaltou o Ministério Público Federal: "Nota-se, portanto, que o patrimônio e a atividade desenvolvida pelo apelante não condizem com o estado de pobreza declarado, não tendo sido demonstrado nos autos que o pagamento das custas processuais prejudicaria o seu sustento e de sua família". 4. Recurso a que se nega provimento (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1568148, Processo: 0011773-81.2009.4.03.6119, UF: SP, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 18/04/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN).

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
- 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
- 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
- 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl Resp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).*

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

- 1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*
- 2. Agravo regimental improvido. (AgrRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Passo à análise do período controverso.

O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do autor.

No período de 17/02/1984 a 15/02/1990, a atividade exercida pela parte autora (pintor), conjugada como PPP juntado aos autos, indica o enquadramento em atividade considerada especial, tomando-se viável o acolhimento da pretensão com base na legislação de regência à época do exercício da atividade (item 2.5.4 do Anexo do Dec. nº 53.831/64 e código 2.5.3 do Anexo II do Dec. 83.080/79).

Logo, o período controverso deve ser considerado tempo especial, fazendo jus o autor à majoração da RMI de seu benefício previdenciário nos termos estipulados na sentença.

A majoração da RMI do benefício deve ser fixada a partir do pedido de revisão, sendo de rigor a observância da prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 03/02/2017.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, **ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.**

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, **bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.**

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS tão somente para afastar os benefícios da justiça gratuita concedidos à parte autora, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003376-72.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: HORTENCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CELIA REGINA TREVENZOLI - SP163764-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Hortencio da Silva ajuizou ação ordinária em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o cômputo do período laborado após a aposentação, ocorrida em 22/06/1993, e a desconstituição de sua atual aposentadoria especial com a consequente implantação de nova aposentadoria supostamente mais vantajosa (aposentadoria por idade).

A inicial juntou documentos.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Em razão da sucumbência, condenou a parte autora na verba honorária fixada em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da gratuidade da justiça.

Sentença proferida em 14/02/2019.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando estarem preenchidos os requisitos legais para a transformação do seu benefício de aposentadoria especial em aposentadoria por idade. Pede a reforma do *decisum* com o consequente acolhimento do pedido inicial acrescido dos consectários legais.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV “b” do CPC por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

No tocante à desaposentação, cumpre registrar que em decisão proferida pelo Plenário do STF em 26/10/2016, no RE 661.256 RG, Relator Ministro Roberto Barroso, ReL p/ Acórdão Ministro Dias Toffoli, o STF fixou a tese: “No âmbito do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91”.

Logo, considerando o julgamento do STF sobre o tema, descabido o pedido do autor no tocante ao reconhecimento/averbação dos períodos laborados após o ato de sua aposentação não havendo que se falar, no caso, em mera revisão/transformação de benefício previdenciário e sim na impossibilidade legal, por ora, da desaposentação.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5873513-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO SCHINOR BIANCHI - SP341065-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

José Carlos da Silva ajuizou ação ordinária em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o cômputo do período laborado após a aposentação, ocorrida em 03/08/1994, e a desconstituição de sua atual aposentadoria por tempo de contribuição com a consequente implantação de nova aposentadoria supostamente mais vantajosa (aposentadoria por idade).

A inicial juntou documentos.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Em razão da sucumbência, condenou a parte autora na verba honorária fixada em 10% do valor da causa, ressalvados os benefícios da gratuidade da justiça.

Sentença proferida em 23/01/2019.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando estarem preenchidos os requisitos legais para a transformação do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria por idade. Pede a reforma do *decisum* com o consequente acolhimento do pedido inicial acrescido dos consectários legais.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV “b” do CPC por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

No tocante à desaposentação, cumpre registrar que em decisão proferida pelo Plenário do STF em 26/10/2016, no RE 661.256 RG, Relator Ministro Roberto Barroso, ReL p/ Acórdão Ministro Dias Toffoli, o STF fixou a tese: “No âmbito do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91”.

Logo, considerando o julgamento do STF sobre o tema, descabido o pedido do autor no tocante ao reconhecimento/averbação dos períodos laborados após o ato de sua aposentação não havendo que se falar, no caso, em mera revisão/transformação de benefício previdenciário e sim na impossibilidade legal, por ora, da desaposentação.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5928039-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: DYEGO FERNANDO MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA ALMEIDA MACEDO - SP403219-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 03/07/2018, fixados consectários (vide doc. 85396492).

Sem recurso voluntário, conforme certificado no doc. 85396516, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20/02/2019 (doc. 85396492). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022087-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MILTON VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA - SP167651-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MILTON VIEIRA DA SILVA, em face de decisão proferida em ação de concessão do benefício de auxílio-doença, que indeferiu o pedido de tutela, pleiteada como escopo de se determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante, que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a) para exercer atividade laboral, conforme atestado por profissional médico; portanto, insubsistente a decisão impugnada.

Deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 90354666).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi parcialmente deferida nos seguintes termos:

(...)

“ In casu, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifica-se que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a atual incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Isso porque, controvertida a conclusão dos profissionais médicos quanto à condição do autor em exercer atividade laborativa; enquanto o perito do réu atesta que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, o médico particular afirma que este(a) não possui condições de exercer seu mister.

Desta feita, é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço.

Por ora, carecemos autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

De outro lado, tendo em vista a documentação acostada aos autos, em se tratando de verba alimentar e a fim de evitar eventual perecimento de direito, entendo que a perícia médica deve ser realizada no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Por esse motivo, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que se promova perícia médica no prazo de 45 dias, devendo-se intimar as partes para a apresentação de quesitos.”

(...)

Tendo em vista a inexistência de fatos novos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita e, uma vez que a providência determinada em sede liminar é indispensável para o julgamento da causa, inclusive, para reexaminar, se for o caso, a necessidade de implantação do benefício, a fim de garantir o princípio da segurança jurídica, a decisão proferida por este Juízo deve ser convalidada em definitiva.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão ID 9035466.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019761-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963
AGRAVADO: MARILEIDE BARROS COSTA ARAUJO
PROCURADOR: SUELY ROSA SILVA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença que deferiu o pedido de antecipação da tutela requerida pelo autor.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que já foi realizada a perícia média judicial e está devidamente comprovada nos autos a capacidade laboral, de modo que não se justifica o deferimento da tutela pretendida.

Destarte, afirma ser insubsistente a decisão impugnada.

Deferido o efeito suspensivo (ID 89140313).

DECIDO.

Em comunicação à esta Corte, o Juízo *a quo* informou que reconsiderou a decisão impugnada e revogou a tutela de urgência anteriormente concedida (ID 99430735).

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas estão superadas.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Int.

Após, baixemos autos.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898233-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SILVIO DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANGELO GONCALVES - SP255161-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No caso em análise, a parte autora formulou pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de natureza acidentária.

Na petição inicial, alega possuir incapacidade laboral em razão de acidente do trabalho ocorrido em 18/8/2015, e junta cópia do (Comunicação de Acidente do Trabalho (CAT).

Trata-se, portanto, de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual *"compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"*.

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado: *"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

Anote-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **reconheço a incompetência absoluta** deste E. Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, **determino a remessa dos autos** ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003892-50.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIVALACIOLI COSTA
Advogados do(a) APELADO: CAMILA BASTOS MOURA DALBON - SP299825-A, GRAZIELLA CARUSO - SP217618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com pedido de tutela provisória, objetivando o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos especificados na inicial e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer/enquadrar como especial os períodos de 01/01/1990 a 01/11/1999 e de 01/07/2007 a 16/02/2009. Condenou as partes na verba honorária, de forma proporcional, tendo em vista a sucumbência recíproca.

A sentença, proferida em 29/04/2019, não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária apela, sustentando a não comprovação da atividade especial nos interregnos indicados no dispositivo, seja com base nas irregularidades formais constantes da prova documental carreada aos autos, seja com base na eficaz utilização do EPI. Requer a reforma da sentença como consequente decretação da improcedência do pedido.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b", do CPC, por se tratar de matéria objeto de acórdão proferido pelo STF/STJ em julgamento de recurso repetitivo.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não é caso de remessa oficial**.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (CF Resp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Penso que, quanto aos agentes químicos, é sempre necessário informar o nível de exposição para correto enquadramento do agente agressivo nos termos da Norma Regulamentadora 15, do MTE.

Contudo, ressalvando meu posicionamento e adotando o posicionamento atual da jurisprudência majoritária, a exposição a agente químico prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, nos termos da distinção efetuada na NR 15, do MTE.

Referida norma elenca os fatores agressivos aptos a configurar condição especial de trabalho, especificando quando a análise da exposição ao fator agressivo é quantitativa e quando é qualitativa.

A exposição a agente químico não pode ser mensurada no caso das substâncias elencadas no anexo 13, pois são voláteis e estão dispersas em todo o ambiente de trabalho.

O risco, no caso, é ocupacional. A simples manipulação do agente químico ali elencado, em especial em se tratando de hidrocarbonetos, gera presunção de risco em razão da exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Mais ainda. A tecnologia utilizada para a mensuração é sempre por amostragem - o que significa dizer que não há condições técnicas de se avaliar a exposição durante todo o período de trabalho e especificamente em cada local -, também por esse motivo, entendo por ressaltar o meu posicionamento e afastar o regramento imposto pela Instrução Normativa, especificamente no anexo 13, mantida a necessidade de quantificação, quando se trata de substância elencada nos anexos 11 e 12.

Embora afastada a necessidade de quantificação nos casos do anexo 13, continua sendo necessária a comprovação, por meio de formulários, laudos técnicos ou PPPs, da existência do agente químico agressivo, atestada por responsável técnico, nos termos da legislação de regência.

Feitas as devidas ressalvas, portanto, quando comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), considero configurada a condição especial de trabalho.

Nesse sentido, julgado da TNU:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO. ANÁLISE QUALITATIVA. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

- Trata-se de incidente de uniformização movido pelo INSS em face de Acórdão da Turma Recursal do Rio Grande do Sul, que reformou a sentença para reconhecer como especial o período de 28/07/2003 a 19/05/2011 em razão da exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos (cloreto metileno, dimetilformamida e polisocianatos), não se tendo exigido a avaliação quantitativa, vez que a substância referida encontra-se relacionada no anexo 13 da NR-15.

- Sustenta a parte recorrente que a Turma de origem contrariou o entendimento firmado pela 5ª Turma Recursal de São Paulo (00107483220104036302), no sentido de que após 05/03/1997 se exige medição e indicação da concentração, em laudo técnico, para enquadramento da atividade como especial, no ambiente de trabalho de agente nocivo listado no anexo IV, dos decretos 2.172/97 e 3.048/99, em níveis superiores aos limites de tolerância.

- Os agentes químicos álcoois e hidrocarbonetos caracterizam a atividade como especial para fins previdenciários, na forma dos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11), nº 83.080/79 (código 1.2.10 do anexo I), nº 2.172/97 (código 1.0.19 do anexo IV) e nº 3.048/99 (código 1.0.1 - A TRU-4ª Região já entendeu não ser possível limitar a 05/03/1997 o reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho com base na análise qualitativa do risco causado pela exposição a hidrocarbonetos aromáticos, em razão de tais agentes, previstos no Anexo 13 da NR-15, submeterem-se à análise qualitativa de risco, independentemente da época de prestação da atividade. A análise quantitativa deve ser observada quanto aos agentes referidos nos anexos 11 e 12 da referida norma regulamentadora. (PEDILEF nº 5011032-95.2011.404.7205, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relator p/ Acórdão João Batista Lazzari, juntado aos autos em 27/10/2014).

- Com efeito, a NR-15 considera atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem acima dos limites de tolerância com relação aos agentes descritos nos Anexos 1, 2, 3, 5, 11 e 12, entendendo-se por "Limite de Tolerância", a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral.

(Processo 5004737-08.2012.4.04.7108, Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler, DJe 27/09/2016).

Também julgados do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

A sentença ilíquida deve se sujeitar ao duplo grau de jurisdição, não incidindo a regra contida no § 2º do art. 475 do CPC, vigente ao tempo do julgado. Inteligência da Súmula nº 490 do STJ.

Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo de serviço comum no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.

Até 28/04/1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29/04/1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05/03/1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

Somando-se os interregnos laborados em condições especiais reconhecidos em juízo com o lapso temporal averbado na esfera administrativa, verifica-se que o autor conta com tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o acréscimo do tempo de trabalho convertido pelo fator de multiplicação 1,4.

Com relação aos agentes químicos previstos no Anexo 11 da NR-15 do MTE, basta a análise qualitativa até 02/12/1998, sendo necessária, a partir de então, a análise quantitativa. Quanto aos agentes químicos descritos no Anexo 13 da NR 15, é suficiente a avaliação qualitativa de risco, sem que se cogite de limite de tolerância, independentemente da época da prestação do serviço, se anterior ou posterior a 02/12/1998, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial.

O tempo de serviço prestado pelo segurado na função de avaliador de melhor deve ser computado como especial, em razão da submissão aos ácido nítrico e clorídrico, mesmo na hipótese de exercício de atividades administrativas.

O STF assentou que a nocividade do labor é neutralizada pelo uso eficaz de EPIs/EPCs. Porém, o simples fornecimento pelo empregador de cremes de proteção para mãos não exclui a hipótese de exposição do trabalhador aos agentes químicos nocivos à saúde. É preciso que, no caso concreto, estejam demonstradas a existência de controle e periodicidade do fornecimento dos equipamentos, sua real eficácia na neutralização da insalubridade ou, ainda, que o respectivo uso era, de fato, obrigatório e continuamente fiscalizado pelo empregador.

A permanência a que se refere o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91 para fins de concessão da aposentadoria especial não requer que a exposição às condições insalubres ocorra durante todos os momentos da prática laboral. Basta que o empregado, no desempenho das suas atividades, diuturna e continuamente, sujeite-se ao agente nocivo, em período razoável da sua prestação laboral. (AC 5038061-41.2015.404.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, j. 09/08/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. CONSECUTÓRIOS DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO.

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.

2. O reconhecimento da atividade especial em razão da exposição ao agente físico ruído deve se adequar aos estritos parâmetros legais vigentes em cada época (RESP 1333511 - Castro Meira, e RESP 1381498 - Mauro Campbell).

3. A exposição a níveis de ruído acima dos limites de tolerância estabelecidos na legislação pertinente à matéria sempre caracteriza a atividade como especial, independentemente da utilização ou não de equipamentos de proteção e de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos (STF, ARE 664335, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 4/12/2014, publicado em 12/2/2015).

4. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

5. A exposição à umidade e a produtos inflamáveis é prejudicial à saúde, ensejando o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

6. Não havendo mais a previsão da umidade como agentes nocivos nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas pelo autor deve ter por base a previsão da Súmula 198 do TFR.

7. É possível efetuar o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a produtos inflamáveis com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na Portaria 3.214/78 e na NR 16 anexo 2, em razão da periculosidade.

7. Os equipamentos de proteção individual não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

8. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

9. O Supremo Tribunal Federal reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da Taxa Referencial (TR) e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo das dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei 11.960/2009 para este fim, ressalvando apenas os débitos já inscritos em precatório, cuja atualização deverá observar o decidido nas ADIs 4.357 e 4.425 e respectiva modulação de efeitos.

10. Com o propósito de manter coerência com as recentes decisões, deverão ser adotados, no presente momento, os critérios de atualização e de juros estabelecidos no 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação dada pela Lei 11.960/2009, sem prejuízo de que se observe, quando da liquidação, o que vier a ser decidido, com efeitos expansivos, pelo Supremo Tribunal Federal.

11. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do artigo 497, caput, do Código de Processo Civil. (AC 5002667-51.2013.404.7118, Rel. Des. Fed. Salise Monteiro Sanchotene, j. 22/06/2016)

A exposição aos agentes químicos, enquadrados ou não nos anexos da Norma Regulamentadora, deve constar do PPP.

Em alguns casos, contudo, há uma discrepância porque, enquanto o documento expedido pelo empregador elenca a substância como de avaliação qualitativa, a Norma Regulamentadora a considera como de avaliação quantitativa.

Como o PPP é expedido sob responsabilidade funcional, as informações ali constantes prevalecem quanto ao critério de aferição, se quantitativo ou qualitativo. Especialmente no caso dos polímeros derivados de hidrocarbonetos ("ou outros compostos derivados de carbono"), que são grande parte das substâncias em que a divergência de classificação é constatada.

Por essa razão é que modifico também o entendimento quanto à exposição a agentes outros, como os óleos minerais, dos quais exigia quantificação/discriminação das substâncias componentes.

Passo à análise dos períodos controversos.

Período de 01/01/1990 a 01/11/1999: a prova documental juntada aos autos comprova que no período acima indicado o autor esteve exposto a vários agentes nocivos de natureza química (Acetato de Etila, Ácido Mitrílico, Sulfato de Amônia, dentre outros) sendo possível, assim, o enquadramento do período controverso como especial (análise qualitativa).

Reconheço a natureza especial da atividade exercida pela parte autora no período de **01/07/2007 a 16/02/2009**, com base na exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, ao agente agressivo ruído em nível **superior** aos limites estabelecidos pela legislação, conforme se verifica da documentação juntada aos autos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Fixo a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002270-12.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por HELIO FERREIRA, espécie 46, DIB 12/07/1990, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual. Determinou, ainda, que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. A verba honorária deverá ser fixada em percentual legal mínimo na liquidação de sentença.

Sentença proferida em 30/11/2018.

O INSS, em sua apelação, insiste na improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO
A questão dos tetos, previstos nas ECs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo STF em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

Examinando o documento de fl. 58/62, Parecer da Contadoria do Juízo, verifica-se que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto, razão pela qual, neste particular, mantenho a sentença que julgou procedente o pedido inicial.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos.

DO CRITÉRIO DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para adequar o critério de aplicação da correção monetária aos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000943-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MIGUELLIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O INSS contestou a ação e aduziu a falta de interesse de agir, pela ausência de prévio requerimento administrativo, não impugnando o mérito.

O juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Em apelação, postula o INSS a anulação da sentença, tendo em vista a falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O feito comporta julgamento na forma do art. 932, V, "b", do novo CPC.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

No julgamento do processo Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, o plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu a questão da necessidade do prévio requerimento na via administrativa como condição de ajuizamento da ação previdenciária. Confira-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).

O STJ também passou a adotar o mesmo entendimento. Nesse sentido o julgamento do REsp 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.12.2014:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evienciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

Como a ação foi ajuizada em fevereiro de 2013, devem ser aplicadas ao caso as regras de modulação previstas no RE nº 631.249/MG.

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para anular a sentença. Baixados os autos à comarca de origem o autor deverá ser intimado para comprovar o requerimento administrativo no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovado o pedido administrativo, o INSS deverá ser intimado para, em até 90 dias, comunicar a decisão administrativa, prazo em que colherá as provas necessárias.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5997011-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
PARTE AUTORA: ELISEU DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença; subsidiariamente, a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as prestações vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-acidente, desde 18/06/2018, data da cessação do auxílio-doença.

Sentença proferida em 05/07/2019.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos vieram a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

A sentença foi proferida em 05/07/2019, cuja condenação fixou o termo inicial do benefício para o dia 18/06/2018.

Embora a sentença seja ilíquida, o valor da condenação ou proveito econômico evidentemente não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos na data da sua prolação, de modo que a remessa oficial não deve ser conhecida.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66592/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000083-62.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.000083-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS CORREA
ADVOGADO	:	SP206330 ANNA CLAUDIA TAVARES DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1º SSJ > SP
Nº. ORIG.	:	00000836220064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão ordinária da Nona Turma, a ser realizada em 11/12/2019, às 14 horas.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040272-31.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.040272-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALINE DOS SANTOS CORREIA
ADVOGADO	:	SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
PARTE RE	:	AILLA VITORIA MOREIRA DOS SANTOS CORREIA incapaz
ADVOGADO	:	SP321928 ISIS RAPHAEL BERNUSSI BRESSANIM (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	ALINE DOS SANTOS CORREIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	11.00.00065-3 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão ordinária da Nona Turma, a ser realizada em 11/12/2019, às 14 horas.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024893-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024893-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	ADEMAR GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP192875 CLÁUDIA DE AZEVEDO MATTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010835420178260223 1 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado para julgamento na sessão ordinária da Nona Turma, a ser realizada em 11/12/2019, às 14 horas.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077556-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIANA AMÉRICO COELHO
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Refiro-me à manifestação do Órgão Ministerial, colacionada ao doc. 90304530, na qual requer a designação de curador especial à parte autora.

Primeiramente, intime-se a autoria para que regularize a sua representação processual, nos termos do art. 76 do Código de Processo Civil, tendo em vista o reconhecimento de sua incapacidade para praticar atos da vida civil, conforme laudo pericial acostado ao doc. 8663788.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006775-06.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANALUCIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL AMÉRICO DOS SANTOS NEIMEIR - SP309297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do art. 76 do Código de Processo Civil, intime-se a autora para que regularize a sua representação processual, tendo em vista o reconhecimento de sua incapacidade para praticar atos da vida civil, conforme laudo pericial colacionado ao doc. 71565113.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000064-04.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SILVANA CONCEICAO PEREIRA HILARIO
Advogado do(a) APELADO: VANUZIA MARIA DE FREITAS - SP376304
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada pelo INSS contra SILVANA CONCEIÇÃO PEREIRA HILÁRIO, objetivando o ressarcimento ao erário das quantias recebidas indevidamente no período de 19/08/2014 a 30/06/2015, pois o pedido judicial foi julgado improcedente e a sentença transitou em julgado em 19/08/2014, contudo, por lapso, o benefício só foi cancelado em 15/07/2015. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional com vistas ao imediato bloqueio das contas bancárias e aplicações financeiras titularizadas pela ré, até o limite da quantia pleiteada.

A tutela antecipada foi indeferida.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Condenou o INSS em honorários advocatícios de 10% do valor da causa.

Sentença proferida em 01/12/2017.

O INSS apela, sustentando que a ré recebeu o benefício B31- 505.967.209-0 de forma indevida de 19/08/2014 a 30/06/2015. Aduz a legalidade da cobrança, necessidade de ressarcimento de valores pagos indevidamente e recebimento de má-fé. Alega, também, que restou caracterizado enriquecimento sem causa. Pleiteia a reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista que o Recurso Especial nº 1.381.734/RN foi selecionado como representativo de controvérsia (Tema 979: "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social"), na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015, suspendo o andamento deste processo, até ulterior deliberação".

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016621-04.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N
APELADO: OLEVI RIBEIRO DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: JEDER BETHSAIDA BARBOSA - SP188352
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista que os recursos especiais interpostos nos autos dos processos nº 2008.61.08.005416-0, 2010.61.10.012759-4, 2011.03.99.029959-0 e 2012.61.19.004399-7 foram selecionados como representativos de controvérsia (possibilidade de aplicação aos segurados da previdência social do entendimento firmado no Resp. 1.244.182/PB), na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/2015, suspendo o andamento deste processo, até ulterior deliberação.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610142-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: WELLINGTON DE ALMEIDA PRUDENCIO
CURADOR: SORAIA DE OLIVEIRA ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS - SP175882-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610142-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: WELLINGTON DE ALMEIDA PRUDENCIO
CURADOR: SORAIA DE OLIVEIRA ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS - SP175882-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da apresentação do laudo em juízo, em 09.11.2018, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 22.01.2019, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que o autor não preencheu os requisitos para obtenção do benefício, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Em apelação, o autor requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 07.03.2016.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação do autor e pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610142-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: WELLINGTON DE ALMEIDA PRUDENCIO
CURADOR: SORAIA DE OLIVEIRA ALMEIDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias comentes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).
4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 11.09.2018 (ID-5888292) é portador de Síndrome de Down.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 19.05.2018 (ID-58886235) informa que o autor reside com a mãe, Soraia Pereira de Almeida, de 57 anos, em casa alugada, contendo cinco cômodos, “em bom estado de conservação. As paredes são revestidas por concreto e estão pintadas. Todos os cômodos possuem piso de cerâmica. A casa possui laje. Possui telha de barro. Constatamos que o imóvel possui fornecimento de energia elétrica, abastecimento de água e possui rede de esgoto”. A mãe do autor tem um carro Fiesta, ano 1998. As despesas são: energia elétrica R\$ 74,95; água R\$ 41,91; gás R\$ 20,00; telefone celular R\$ 38,99; alimentação R\$ 450,00; van escolar R\$ 110,00; gastos pessoais R\$ 50,00; cuidadora R\$ 100,00; remédios/fraldas R\$ 100,00; aluguel R\$ 680,00; internet R\$ 145,00; manutenção de carro R\$ 100,00; combustível R\$ 100,00. A mãe relata que “quando não tem condições financeiras para comprar um remédio os irmãos ajudam”. O autor necessita da medicação Alopurinol que não tem na rede pública. A renda da família advém do trabalho formal da mãe, no valor de R\$ 1.250,00 (mil e duzentos e cinquenta reais) mensais, vale alimentação que a mãe recebe, R\$ 128,30 (cento e vinte e oito reais e trinta centavos) mensais, e da pensão alimentícia que o autor recebe do pai, de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) mensais.

A consulta ao CNIS (90216307) indica a mãe do autor tem vínculo de trabalho de 07.03.16.12.20017, de 19.01.2018 a 20.02.2018 e de 01.03.2018 a 28.05.2018, auferindo o valor, em média, de pouco mais de um salário mínimo ao mês.

Dessa forma, a renda familiar *per capita*, até 28.05.2018, é superior à metade do salário mínimo e, a partir de então, é igual à metade do salário mínimo.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício desde 29.05.2018.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo o autor do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, o autor preenche os requisitos para obtenção do benefício desde 29.05.2018.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações para fixar o termo inicial do benefício desde 29.05.2018, e honorários advocatícios nos termos da fundamentação. Mantenho a antecipação da tutela.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: A eminente Desembargadora Federal relatora, Marisa Santos, em seu fundamentado voto não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento às apelações para fixar o termo inicial do benefício, os honorários advocatícios, mantendo a antecipação da tutela, anteriormente concedida.

Ousou, porém, quanto aos recursos voluntários interpostos, apresentar divergência, pelas razões que passo a expor.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a miserabilidade ou a hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Com as vênias devidas, entendo não estar patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

O estudo social (ID 58886235 – Pág. 2 a 25) demonstra que o autor reside com a mãe, de 57 anos - divorciada, em casa alugada.

O imóvel é composto por cinco cômodos e um banheiro e garagem, assim guamecidos: **Cozinha:** uma geladeira, um fogão, uma mesa e um armário, **Quarto 1:** uma cama de casal, uma cama de solteiro e um guarda-roupa, **Quarto 2:** uma cama de casal, uma cómoda, uma rack e uma TV, **Sala:** um sofá, uma TV (tela plana), uma rack e uma mesa pequena. **Lavanderia:** máquina de lavar roupa, **Garagem:** veículo automotor cedido por ex-companheiro da mãe do requerente (Ford/Fiesta, ano 1998) e mais uma geladeira (revelada pela foto ID 58886235 – Pág. 23).

A **renda da família** é constituída pelo salário recebido pela mãe do requerente, como cozinheira no valor de R\$ 1.250,00, vale alimentação de R\$ 128,30, bem como pela pensão alimentícia (R\$ 954,00) recebida pelo autor de seu genitor (Tenente da Polícia Militar), totalizando **R\$ 2332,30**.

As **despesas** alcançam **R\$ 2.011,67**, distribuída em: Energia elétrica, gás, telefone celular, alimentação, Van Escolar, gastos pessoais, cuidadora, remédios e fraldas, aluguel, internet, manutenção de carro e outros e combustível.

Nessas circunstâncias, embora evidentemente a parte autora tenha limitações financeiras, certo é que não se encontra em situação de miserabilidade, uma vez que possui condições razoáveis de moradia e de sobrevivência, **inclusive pode despende recursos com: telefone celular, Van escolar, cuidadora, manutenção e combustível de um veículo.** Ressalte-se que o já mencionado artigo 203, V, da Constituição é claro ao definir que, para fins deste benefício, a responsabilidade do Estado é subsidiária: somente deve ser concedido àqueles que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Assim, embora o pretendido benefício pudesse melhorar o padrão de vida do postulante e de sua família, o sistema de assistência social foi concebido para auxiliar pessoas em situação de penúria, e não para incremento de padrão de vida.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, **dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido e cassar a tutela anteriormente** concedida, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS COMPROVADOS DESDE 29.05.2018. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

III - O laudo médico-pericial feito em 11.09.2018 (ID-5888292) é portador de Síndrome de Down.

IV - A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

V - O estudo social feito em 19.05.2018 (ID-58886235) informa que o autor reside com a mãe, Soraia Pereira de Almeida, de 57 anos, em casa alugada, contendo cinco cômodos, "em bom estado de conservação. As paredes são revestidas por concreto e estão pintadas. Todos os cômodos possuem piso de cerâmica. A casa possui laje. Possui telha de barro. Constatamos que o imóvel possui fornecimento de energia elétrica, abastecimento de água e possui rede de esgoto". A mãe do autor tem um carro Fiesta, ano 1998. As despesas são: energia elétrica R\$ 74,95; água R\$ 41,91; gás R\$ 20,00; telefone celular R\$ 38,99; alimentação R\$ 450,00; van escolar R\$ 110,00; gastos pessoais R\$ 50,00; cuidadora R\$ 100,00; remédios/faldas R\$ 100,00; aluguel R\$ 680,00; internet R\$ 145,00; manutenção de carro R\$ 100,00; combustível R\$ 100,00. A mãe relata que "quando não tem condições financeiras para comprar um remédio os irmãos ajudam". O autor necessita da medicação Alopurinol que não tem na rede pública. A renda da família advém do trabalho formal da mãe, no valor de R\$ 1.250,00 (mil e duzentos e cinquenta reais) mensais, vale alimentação que a mãe recebe, R\$ 128,30 (cento e vinte e oito reais e trinta centavos) mensais, e da pensão alimentícia que o autor recebe do pai, de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) mensais.

VI - A consulta ao CNIS (90216307) indica a mãe do autor tem vínculo de trabalho de 07.03.16.12.20017, de 19.01.2018 a 20.02.2018 e de 01.03.2018 a 28.05.2018, auferindo o valor, em média, de pouco mais de um salário mínimo ao mês.

VII - A renda familiar *per capita*, até 28.05.2018, é superior à metade do salário mínimo e, a partir de então, é igual à metade do salário mínimo.

VIII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício desde 29.05.2018.

IX - O autor preenche os requisitos para obtenção do benefício desde 29.05.2018.

X - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

XI - Remessa oficial não conhecida. Apelações parcialmente providas. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e, por maioria, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942, caput e §1º, do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Dalciça Santana, que dava provimento à apelação do INSS e julgava prejudicada a apelação da parte autora. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, caput e §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707705-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AUGUSTO CARLOS BORGE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707705-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO CARLOS BORGE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar o benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei 8.621/93. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

A sentença foi proferida em 07.01.2019 e não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pede, preliminarmente, a extinção do processo sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo, e, no mérito, sustenta que o autor não preenche os requisitos para a obtenção do benefício, postulando a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária pela TR e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707705-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO CARLOS BORGE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Conheço parcialmente da apelação do INSS, deixando de analisar o pedido relativo aos juros de mora, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

Quanto à carência da ação, tendo em vista a falta de prévio requerimento administrativo, o Juízo prolator da sentença conhece muito bem a realidade: tomou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito do pedido, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária, bem como porque demonstrada a resistência da autarquia em acolher a pretensão da parte apelante, o que é suficiente para atribuir-lhe interesse processual.

O STF, em repercussão geral, decidiu nesse mesmo sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
 - 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
 - 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
 - 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
 - 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
 - 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
 - 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
 - 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
 - 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*
- (RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).*

O STJ também passou a adotar o mesmo entendimento. Nesse sentido o julgamento do REsp 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.12.2014:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

- 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*
- 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.*

No caso dos autos, o INSS contestou o mérito do pedido, estando configurado o interesse processual.

Rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontrase em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).
4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, o autor contava com 68 (sessenta e oito) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idoso.

O estudo social feito em 22.10.2018 (ID-66634563) informa que o autor reside com a mulher, Maria da Aparecida Borges da Silva, de 62 anos, e a filha Erika Carolina da Silva, de 31, em casa recebida de herança, de alvenaria, contendo cinco cômodos, contendo cinco cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: alimentação, materiais de limpeza e higiene pessoal R\$ 300,00; água R\$ 125,00; luz R\$ 125,00; telefone/internet R\$ 120,00; gás R\$ 40,00. A única renda da família advém do benefício assistencial que a filha recebe, de valor mínimo.

A consulta ao CNIS aponta que a filha recebe amparo social à pessoa portadora de deficiência, desde 26.08.1997, de valor mínimo, benefício que deve ser excluído, nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* é inferior à metade do salário mínimo ao mês.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

REJEITO a preliminar e **NÃO CONHEÇO DE PARTE** da apelação e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação, mantendo a antecipação da tutela.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. REQUISITOS COMPROVADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até 3.9.2014.

III - O INSS contestou o mérito do pedido, estando configurado o interesse processual.

IV - O autor contava com 68 (sessenta e oito) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idoso.

VI - O estudo social feito em 22.10.2018 (ID-66634563) informa que o autor reside com a mulher, Maria da Aparecida Borges da Silva, de 62 anos, e a filha Erika Carolina da Silva, de 31, em casa recebida de herança, de alvenaria, contendo cinco cômodos, contendo cinco cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: alimentação, materiais de limpeza e higiene pessoal R\$ 300,00; água R\$ 125,00; luz R\$ 125,00; telefone/internet R\$ 120,00; gás R\$ 40,00. A única renda da família advém do benefício assistencial que a filha recebe, de valor mínimo.

VII - A consulta ao CNIS aponta que a filha recebe amparo social à pessoa portadora de deficiência, desde 26.08.1997, de valor mínimo, benefício que deve ser excluído, nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

VIII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício.

IX - A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

X - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

XI - Preliminar rejeitada. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e não conhecer de parte da apelação e dar-lhe provimento na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788737-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON ALVES
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE MELLO COMARIM - SP366326-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788737-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON ALVES
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE MELLO COMARIM - SP366326-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (01/09/2016), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A tutela antecipada foi deferida (ID 73375389).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, de 07/08/2017 a 07/08/2019, no mínimo. Prestações em atraso acrescidas de juros de mora e de correção monetária conforme o art. 1º - F, da Lei 9.494/97. Custas e despesas processuais. Honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 27/05/2019, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo o reconhecimento da isenção ao pagamento de custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788737-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON ALVES
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE MELLO COMARIM - SP366326-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para reconhecer a isenção ao pagamento de custas processuais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II – O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

III – Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5430146-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HERMINIO RICCI FILHO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5430146-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMINIO RICCI FILHO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no ar. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 18.09.2013, com correção monetária pela tabela da Justiça Federal, juros de mora de 1% ao mês e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 10.06.2015, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, O INSS sustenta que o autor não preenche os requisitos para obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação dos juros de mora em 0,5 + TR e os honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Adesivamente, o autor requer a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, em 07.03.2013, da correção monetária pela INPC e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e art. 1º da Lei 12.703/12.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvidante da apelação e do recurso adesivo e pelo parcial provimento da remessa oficial.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5430146-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMINIO RICCI FILHO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no ar. 203, V, da CF.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regida a análise pelas disposições então vigentes.

Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontrase em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associadas a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocórdicas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discriminatório* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico pericial trazido com a inicial (ID- 45313799), de 16.07.2013, em processo de interdição, conclui que o autor é portador de "esquizofrenia paranoide (CID10F20.0), doença mental grave, psicótante, crônica, incapacitante, incurável, sendo incapaz de reger sua pessoa e bens, portanto, incapaz para os atos da vida civil".

Dessa forma, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O primeiro estudo social feito em 08.03.2013 (ID-45313808) informa que o autor reside com a companheira Rose Mary Azevedo, de 55 anos, a filha Ana Claudia Riccide, de 22, e a neta, filha desta, Victória Ricci Evangelista, de 02, em imóvel cedido, pertencente a herdeiros, contendo cinco cômodos, forrados com lã e chão de piso frio. Os móveis e eletrodomésticos que guarnecem a casa são simples e estão conservados. As despesas são: alimentação R\$ 500,00; energia elétrica R\$ 120,00; água R\$ 26,00; gás R\$ 45,00; medicamentos R\$ 100,00. A renda da família advém do trabalho formal da filha, como atendente no comércio varejista de produtos alimentícios em geral, no valor de R\$ 929,00 (novecentos e vinte e nove reais) mensais, e da pensão alimentícia que a neta recebe, no valor de R\$ 120,00 (cento e vinte reais) mensais.

O segundo estudo social feito em 08.08.2018 (ID-45313897) informa que o autor continua residindo na mesma casa, com a companheira Rose e a neta Vitória, uma vez que a filha "amasiou-se e foi residir no Portal do sol (inclusive teve nenê no dia 03/08) preferindo deixar a filha sob os cuidados dos avós. As despesas são: alimentação, higiene e limpeza R\$ 700,00; energia elétrica R\$ 180,00; água e esgoto R\$ 45,00; gás R\$ 80,00; farmácia R\$ 100,00. A companheira do autor relata que "este mês não poderão pagar a energia e a água porque não possuem renda suficiente" e informa, ainda, que recebia "auxílio doença, mas foi suspenso ao passar por perícia no INSS e não o recebe desde março de 2018". A assistente social assevera que "o casal apresenta dificuldade financeira para arcar com as despesas mensais e pelo que podemos observar ambos, não apresentam condições de exercer atividade laboral".

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devemos membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele e pela companheira, constituindo a filha e a neta núcleo familiar distinto.

A consulta ao CNIS informa que a companheira do autor recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 05.02.2011 a 16.03.2018 e desde 27.10.2018 passou a receber aposentadoria por idade, ambos de valor mínimo.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* nunca foi superior à metade do salário mínimo.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche o autor os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do Código de Processo Civil.

Porém, no presente caso, fixar a verba honorária nesses parâmetros implicaria piorar a condenação imposta, ou seja, oneraria ainda mais a autarquia, o que é inadmissível, razão pela qual fica mantida como determinado na sentença.

NEGO PROVIMENTO à apelação e **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 07.03.2013, e a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação, mantendo a antecipação da tutela.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. GRUPO FAMILIAR. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO PROVIDO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O laudo médico pericial trazido como inicial (ID- 45313799), de 16.07.2013, em processo de interdição, concluiu que o autor é portador de "esquizofrenia paranoide (CID10F20.0), doença mental grave, psicotizante, crônica, incapacitante, incurável, sendo incapaz de reger sua pessoa e bens, portanto, incapaz para os atos da vida civil".

III - O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

IV - O grupo familiar do autor é formado por ele e pela companheira, constituindo a filha e a neta núcleo familiar distinto.

V - A consulta ao CNIS informa que a companheira do autor recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 05.02.2011 a 16.03.2018 e desde 27.10.2018 passou a receber aposentadoria por idade, ambos de valor mínimo.

VI - A renda familiar *per capita* nunca foi superior à metade do salário mínimo.

VII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

VIII - A situação é precária e de miséria, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

IX - Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

X - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

XI - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

XII - Apelação improvida e recurso adesivo provido. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e dar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789128-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLAYTON MICHEL ALMEIDA QUEIROZ SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA SANTOS MENEZES NUNES DA SILVA - SP142532-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789128-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLAYTON MICHEL ALMEIDA QUEIROZ SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA SANTOS MENEZES NUNES DA SILVA - SP142532-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a) para o trabalho. Condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 28/09/2018.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, requer a elaboração de nova perícia com especialista nas áreas de neurologia e psiquiatria.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789128-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CLAYTON MICHEL ALMEIDA QUEIROZ SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA SANTOS MENEZES NUNES DA SILVA - SP142532-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a continuidade da incapacidade e a repercussão da enfermidade no exercício da atividade laboral.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois impossibilitou a produção de provas essenciais para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

Embora a prova pericial seja indispensável para a aferição da capacidade ou incapacidade laborativa, o perito judicial nomeado nem sempre tem formação técnica necessária para auxiliar no deslinde da causa.

Fosse o parecer do perito suficiente, não teria sentido ir o(a) segurado(a) ao Poder Judiciário lutar pelo reconhecimento de seu direito à cobertura previdenciária em razão de incapacidade para o trabalho.

A experiência tem demonstrado que a prova pericial não raro traz mais dúvidas do que certezas acerca da capacidade ou incapacidade laboral do(a) segurado(a).

Coloca-se, então, a questão de ser ou não imprescindível que a perícia seja feita por médico com especialidade na doença que se tem sob análise.

A dificuldade de indicação de peritos médicos - seja pela inexistência deles na localidade, seja pela inadequada remuneração - tem levado, por exemplo, psiquiatras a fazerem perícias na área de ortopedia e ortopedistas na área de psiquiatria, o que não pode dar bom resultado em termos de produção probatória, uma vez que não está o juiz bem respaldado para formar seu convencimento.

O laudo pericial é resultado de atividade técnica, que só pode ser desenvolvida por quem está tecnicamente preparado. Ou seja, ou por médico da especialidade que o caso envolve, ou por médico com formação em perícia médica ou medicina do trabalho.

Na situação de incerteza sobre as conclusões do laudo médico pericial, deve ser designada nova perícia, a ser feita por médico da respectiva especialidade ou por médico especializado em perícias médicas ou em medicina do trabalho. Porém, nova perícia só se justifica se não se puder tirar dos elementos de prova já constantes dos autos a necessária certeza sobre a incapacidade ou capacidade do(a) segurado(a).

A história trabalhista e previdenciária do(a) segurado(a), suas condições pessoais e o laudo pericial, examinados em conjunto, indicarão se tem ou não capacidade para exercer sua atividade habitual, se a incapacidade é total ou parcial, temporária ou definitiva.

No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Ortopedia/Traumatologia. Mas o(a) segurado(a), nascido(a) em 27/06/1973, "maçariquero", tem diagnóstico de "histórico de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de drogas e lombalgia". E o perito concluiu pela ausência de incapacidade.

Oportuno observar que o(a) autor(a) esteve em gozo de auxílio-doença de 20/11/2000 a 01/05/2007 e de 14/11/2007 a 14/04/2008, quando o citado benefício foi convertido em aposentadoria por invalidez (15/04/2008 a 27/09/2019).

O(A) autor(a) anexou aos autos documentos médicos que demonstram continuidade do tratamento ambulatorial em decorrência de "F19.2 e F33" (ID 73404040).

Considerando-se o laudo pericial realizado nestes autos, insuficiente, por si só, para o deslinde do caso, devem ser analisados demais fatores, tais como atividade desenvolvida, idade do(a) segurado(a), histórico contributivo e afastamento prolongado, contudo, *in casu*, não há como concluir pela capacidade/incapacidade para o trabalho, nem mesmo pela readaptação/reabilitação para outra atividade laboral.

As dúvidas existentes acerca da incapacidade demonstram a necessidade da produção de nova perícia médica, que deverá ser feita por especialista na área de psiquiatria.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de nova perícia impossibilitou a comprovação dos fatos constitutivos do alegado direito.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. 1. O julgamento da lide, embasado em laudos incompletos e que não responderam os quesitos formulados pelas partes, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa. 2. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a nomeação de novo perito, que deverá elaborar laudo minucioso a respeito do real estado de saúde da parte autora, esclarecendo se existe incapacidade laboral, se essa incapacidade é total e permanente, e desde quando ela remonta. 3. Recurso prejudicado. (TRF 3ª R., AC 200003990313904/SP- 5ª T., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 10/09/2002, p. 744).

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para anular a sentença (ID 73404121) e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja produzida nova perícia médica com especialista na área de psiquiatria.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). INCAPACIDADE LABORATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

I - O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a incapacidade, contrariando o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

II - Embora a prova pericial seja indispensável para a aferição da capacidade ou incapacidade laborativa, o perito judicial nomeado nem sempre tem formação técnica necessária para auxiliar no deslinde da causa.

III - O perito nomeado tem sua especialidade em Ortopedia/Traumatologia. Mas o(a) segurado(a), nascido(a) em 27/06/1973, "maçariqueiro", tem diagnóstico de "histórico de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de drogas e lombalgia". E o perito conclui pela ausência de incapacidade. O(A) autor(a) esteve em gozo de auxílio-doença de 20/11/2000 a 01/058/2007 e de 14/11/2007 a 14/04/2008, quando foi convertido em aposentadoria por invalidez (15/04/2008 a 27/09/2019). Documentos médicos demonstram continuidade do tratamento ambulatorial em decorrência de "F19.2 e F33" (ID 73404040).

IV - As divergências entre as conclusões citadas e dúvidas arguidas pelo(a) apelante acerca da incapacidade demonstram a necessidade da produção de nova perícia médica, que deverá ser feita por especialista na área de psiquiatria.

V - Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para anular a sentença (ID 73404121), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788388-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VERA LUCIA VIEIRA GABRIEL
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A, CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788388-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VERA LUCIA VIEIRA GABRIEL
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A, CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data da incapacidade fixada no laudo pericial. Prestações em atraso acrescidas de juros de mora conforme o art. 1º - F da Lei 9.494/97 e de correção monetária de acordo com o IPCA-E. Honorários advocatícios de 15% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 31/07/2018, submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) opôs embargos de declaração alegando a ocorrência de vício quanto ao termo inicial do benefício, que deve ser fixado na data do requerimento administrativo. O juiz a quo rejeitou os embargos de declaração (ID 73349420).

O(A) autor(a) apela, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (23/01/2017).

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788388-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VERA LUCIA VIEIRA GABRIEL
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A, CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

A controvérsia restringe-se ao termo inicial do benefício.

Indagado acerca do início da incapacidade, o perito judicial fixou-a na data do laudo pericial, sob a justificativa de que “no ato da perícia médica judicial constatamos ao exame físico alterações significativas que implicam na sua capacidade laborativa”

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. Os documentos anexados aos autos (ID 73349366), bem como descrição do histórico contida no próprio laudo pericial demonstram que os requisitos para o deferimento do benefício já estavam presentes na data do requerimento administrativo.

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (23/01/2017).

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). DIB. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II – Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (23/01/2017), pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à sua concessão desde então.

IV – Remessa oficial não conhecida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002827-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MAURO MENDONCALIMA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002827-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MAURO MENDONCALIMA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (29/08/2016), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do percentual previsto no art. 45, da Lei 8.213/91. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A tutela antecipada foi deferida (ID 90373478).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), revogou a tutela antecipada, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 31/08/2018.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, que restou comprovada a incapacidade total para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002827-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MAURO MENDONCALIMA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória acerca do início da incapacidade e eventuais períodos necessários à convalescenças da intervenções cirúrgicas a que o(a) autor(a) foi submetido(a).

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois impossibilitou a produção de provas essenciais para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

Embora a prova pericial seja indispensável para a aferição da capacidade ou incapacidade laborativa, o perito judicial nomeado nem sempre tem formação técnica necessária para auxiliar no deslinde da causa.

Fosse o parecer do perito suficiente, não teria sentido ir o(a) segurado(a) ao Poder Judiciário lutar pelo reconhecimento de seu direito à cobertura previdenciária em razão de incapacidade para o trabalho.

A experiência tem demonstrado que a prova pericial não raro traz mais dúvidas do que certezas acerca da capacidade ou incapacidade laboral do(a) segurado(a).

Coloca-se, então, a questão de ser ou não imprescindível que a perícia seja feita por médico com especialidade na doença que se tem sob análise.

A dificuldade de indicação de peritos médicos - seja pela inexistência deles na localidade, seja pela inadequada remuneração - tem levado, por exemplo, psiquiatras a fazerem perícias na área de ortopedia e ortopedistas na área de psiquiatria, o que não pode dar bom resultado em termos de produção probatória, uma vez que não está o juiz bem respaldado para formar seu convencimento.

O laudo pericial é resultado de atividade técnica, que só pode ser desenvolvida por quem está tecnicamente preparado. Ou seja, ou por médico da especialidade que o caso envolve, ou por médico com formação em perícia médica ou medicina do trabalho.

Na situação de incerteza sobre as conclusões do laudo médico pericial, deve ser designada nova perícia, a ser feita por médico da respectiva especialidade ou por médico especializado em perícias médicas ou em medicina do trabalho. Porém, nova perícia só se justifica se não se puder tirar dos elementos de prova já constantes dos autos a necessária certeza sobre a incapacidade ou capacidade do(a) segurado(a).

A história trabalhista e previdenciária do(a) segurado(a), suas condições pessoais e o laudo pericial, examinados em conjunto, indicarão se tem ou não capacidade para exercer sua atividade habitual, se a incapacidade é total ou parcial, temporária ou definitiva.

No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Clínica Geral. Mas o(a) segurado(a), nascido(a) em 20/03/1962, tem diagnóstico de "CID 10: B 41.7 Paracoccidiodomicose disseminada". O perito conclui pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Os documentos médicos juntados pelo(a) autor(a) relatam a existência de "insuficiência respiratória grave - fibrose de boca e pulmões com prognóstico reservado".

Considerando-se a atividade desenvolvida (rural) e a idade do(a) segurado(a) (57 anos), não há como concluir pela capacidade para o trabalho, nem mesmo pela readaptação/reabilitação para outra atividade laboral.

Sendo assim, demonstrada a necessidade da produção de nova perícia médica, que deverá ser feita por especialista na área de pneumologia.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de nova perícia impossibilitou a comprovação dos fatos constitutivos do alegado direito.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. 1. O julgamento da lide, embasado em laudos incompletos e que não responderam os quesitos formulados pelas partes, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa. 2. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a nomeação de novo perito, que deverá elaborar laudo minucioso a respeito do real estado de saúde da parte autora, esclarecendo se existe incapacidade laboral, se essa incapacidade é total e permanente, e desde quando ela remonta. 3. Recurso prejudicado. (TRF 3ª R., AC 200003990313904/SP- 5ª T., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 10/09/2002, p. 744).

ANULO, DE OFÍCIO, a sentença (ID 90373478) e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja produzida nova perícia médica com especialista na área de pneumologia, restando PREJUDICADA A APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). INCAPACIDADE LABORATIVA. QUALIDADE DE SEGURADO(A). CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL. SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a incapacidade, contrariando o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, pois impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão inicial.

II - Embora a prova pericial seja indispensável para a aferição da capacidade ou incapacidade laborativa, o perito judicial nomeado nem sempre tem formação técnica necessária para auxiliar no deslinde da causa.

III - No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Clínica Geral. Mas o(a) segurado(a), nascido(a) em 20/03/1962, tem diagnóstico de "CID 10: B41.7 Paracoccidiodomicose disseminada". O perito conclui pela ausência de incapacidade para o trabalho. Os documentos médicos juntados pelo(a) autor(a) relatam a existência de "insuficiência respiratória grave - fibrose de boca e pulmões com prognóstico reservado". Considerando-se a atividade desenvolvida (rural) e a idade do(a) segurado(a) (57 anos), não há como concluir pela capacidade para o trabalho, nem mesmo pela readaptação/reabilitação para outra atividade laboral.

IV - A dúvida existente acerca da existência de incapacidade demonstra a necessidade da produção de nova perícia médica, que deverá ser feita por especialista na área de pneumologia.

V - Sentença anulada, de ofício. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença (ID 90373478) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021081-34.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALZIRA RAMOS BOCALON
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021081-34.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALZIRA RAMOS BOCALON
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela a autora, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELANTE: ALZIR RAMOS BOCALON
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rústica.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rústico diarista, que não possui similaridade com a do rústico em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 53, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rústico trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 17.04.2003, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rústica pelo período de 132 meses.

Para comprovar a condição de rústica, foram juntados, dentre outros, os seguintes documentos: (a) certidão de casamento da autora, celebrado em 23.02.1987, em que o marido está qualificado como motorista e a requerente como doméstica; (b) CTPS da autora, indicando vínculos rurais intermitentes entre 01.06.1968 e 31.03.1977; e (c) CTPS do marido, indicando vários vínculos como "fiscal de lavoura" entre 01.06.1968 e 02.02.2001.

A consulta ao CNIS da autora traz um vínculo rural entre 01.12.1976 e 31.03.1977. Quanto ao marido, além de corroborar os vínculos acima mencionados, indica o recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na condição de comerciário, desde 27.07.1998, no valor atual de R\$ 3.747,88 (três mil, setecentos e quarenta e sete reais e oitenta e oito centavos).

Nesse cenário, embora haja início de prova material, em tempos remotos, em nome da autora, os vínculos do marido e o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor atual de R\$ 3.747,88, afasta a natureza do regime de economia familiar, e, conseqüentemente, o direito ao recebimento da benesse.

Insta consignar que o legislador, ao definir o regime de economia familiar (art. 11, VII, § 1 da lei n. 8.213/91) teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência.

Além disso, a comprovação da condição de rurícola da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE COMPROVADA SOMENTE POR PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão o benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter implementado o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao implemento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que implementadas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do implemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Embora haja início de prova material, em tempos remotos, em nome da autora, os vínculos do marido e o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor atual de R\$ 3.747,88, afasta a natureza do regime de economia familiar, e, conseqüentemente, o direito ao recebimento da benesse.
- Além disso, a comprovação da condição de rurícola da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013674-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILSON JOSE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ADERLANDA SILVA MORBECK - SP124205-A, DERMEVAL BATISTA SANTOS - SP55820-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013674-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILSON JOSE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ADERLANDA SILVA MORBECK - SP124205-A, DERMEVAL BATISTA SANTOS - SP55820-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 01.08.1981 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 30.06.2006 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo – 20.07.2012, compensando-se as parcelas recebidas a título de auxílio-acidente, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

O INSS apela, alegando não haver prova das condições especiais reconhecidas, requerendo a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, pede a fixação da correção monetária como indica.

Recurso adesivo do autor, requerendo a manutenção do benefício de auxílio-acidente concomitantemente à aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013674-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON JOSE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ADERANDA SILVA MORBECK - SP124205-A, DERMEVAL BATISTA SANTOS - SP55820-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos na RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante ressaltar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar as condições especiais das atividades, o autor juntou laudo técnico confeccionado em reclamatória trabalhista indicando exposição a nível de ruído de 86,5 dB nas atividades exercidas junto a Enduplar Indústria e Comércio de Embalagens Plásticas Ltda. na condição de ajudante de lenista.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.08.1981 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 30.06.2006.

No tocante ao recebimento do auxílio-acidente de forma concomitante com a aposentadoria por tempo de contribuição, sua possibilidade perdeu-se somente após a edição da MP 1.596-14/97.

Esse é o entendimento do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. ACUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI N. 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP N. 1.596-14/97, CONVERTIDA NA LEI N. 9.528/97. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA DEVEM SER OBSERVADAS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA MP N. 1.596-14/97 (11.11.1997).

1. Agravo regimental no qual se sustenta a possibilidade de acumular auxílio-acidente com aposentadoria por tempo de contribuição ocorrida em 1º/11/98.

2. A acumulação de auxílio-acidente com proventos de aposentadoria só é devida se a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do auxílio-acidente, e o início da aposentadoria forem anteriores à alteração do artigo 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/91, ocorrida em 11/11/97 pela Medida Provisória n. 1.596-14/97, convertida na Lei n. 9.528/97. Entendimento adotado pela Terceira Seção e agora também assentado na Primeira Seção desta Corte por meio do julgamento do REsp 1.296.673/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 2012/0048383-3, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julg. 20.11.2012, DJe 26.11.2012)

Portanto, a sentença não merece reparos.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO ao recurso adesivo e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RÚIDO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

II. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

III. A possibilidade de recebimento do auxílio-acidente de forma concomitante com a aposentadoria por tempo de contribuição perdurou somente até a edição da MP 1.596-14/97.

IV. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI. Recurso adesivo improvido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso adesivo e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-98.2018.4.03.6006

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ADAILTON AURELIANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAILTON AURELIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-98.2018.4.03.6006

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ADAILTON AURELIANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - SP296845-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAILTON AURELIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - SP296845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (28/05/2014), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença de 28/05/2014 a 26/07/2014. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária e de juros de mora conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios no percentual mínimo previsto no art. 85, §3º, do CPC/15, observada a Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 07/12/2016, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando, a ausência de incapacidade. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios para 5%.

O(A) autor(a) apela, alegando que restou comprovada a incapacidade total fazendo jus ao auxílio-doença até a reavaliação do INSS ou pelo prazo de 18 meses contados de 28/05/2014. Requer, também, a majoração dos honorários advocatícios para 20%.

Com contrarrazões do(a) autor(a), vieram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-98.2018.4.03.6006

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ADAILTON AURELIANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - SP296845-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAILTON AURELIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - SP296845-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida.

De acordo com o laudo pericial, elaborado em 29/02/2016 (ID 7685514), o(a) autor(a), nascido(a), em 05/05/1983, esteve incapacitado(a) de forma total e temporária de 27/05/2014 a 26/07/2014, em razão de "tuberculose pulmonar".

Correta a concessão do auxílio-doença pelo período em que o(a) autor(a) esteve incapaz.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA. - O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91. - Recurso especial não conhecido. (STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21/09/1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

O termo inicial do benefício não merece reparo, pois fixado de acordo com o laudo pericial.

Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais não foram objeto de impugnação.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA PELA PERÍODO EM QUE O(A) AUTOR(A) ESTEVE INCAPACITADO(A) DE FORMA TOTAL E TEMPORÁRIA. APELAÇÕES DAS PARTES. INCAPACIDADE. DIB. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A) IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade total e temporária por certo período. Mantido o auxílio-doença pelo período em que o(a) autor(a) esteve incapacitado(a).

IV - Termo inicial do benefício inalterado, pois fixado de acordo com o laudo pericial.

V - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VI - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do(a) autor(a) improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação do(a) autor(a), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010171-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N
APELADO: JOSE IVAN RODRIGUES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA MARA RODRIGUES - SP191421-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010171-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N
APELADO: JOSE IVAN RODRIGUES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA MARA RODRIGUES - SP191421-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Sentença proferida em 06.05.2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova das condições especiais reconhecidas, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010171-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N
APELADO: JOSE IVAN RODRIGUES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA MARA RODRIGUES - SP191421-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma inflegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor juntou cópias das CTPS com anotação dos vínculos de trabalho, na condição de "motorista", de 02.01.1984 a 30.12.1986 e de 05.01.1987 a 30.05.1989.

As atividades de "motorista de caminhão" e "motorista de ônibus" estão enquadradas na legislação especial e sua natureza especial pode ser reconhecida pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil fisiográfico previdenciário.

Entretanto, os formulários apresentados para esses períodos não indicam qual era o veículo utilizado, não sendo possível inferir se era motorista de caminhão ou se dirigia veículo de menor porte, o que impede o reconhecimento pretendido.

O autor foi admitido como "motorista" no vínculo de 01.06.1989 a 02.01.1995, junto a Robtur Transportes e Turismo Ltda., sob o código CBO 98590 (motoristas de ônibus), o que permite o reconhecimento da natureza especial das atividades.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 22.04.2013, o autor tem 5 anos, 7 meses e 2 dias de atividades exercidas sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para excluir o reconhecimento das condições especiais de 02.01.1984 a 30.12.1986 e de 05.01.1987 a 30.05.1989 e julgar improcedente o pedido.

É o voto.

Atividades profissionais	Esp	Tempo de Atividade						Atividade especial	
		Período		Atividade comum			Atividade especial		
		admissão	saída	a	m	d			a
1		20/09/1981	20/10/1983	2	1	1	-	-	-
2		21/10/1983	31/12/1983	-	2	11	-	-	-
3		02/01/1984	30/12/1986	2	11	29	-	-	-
4		05/01/1987	31/05/1989	2	4	27	-	-	-
5	Esp	01/06/1989	02/01/1995	-	-	-	5	7	2
6		01/06/1996	05/12/1997	1	6	5	-	-	-
7		01/06/1998	30/12/2005	7	6	30	-	-	-
8		01/03/2006	17/01/2008	1	10	17	-	-	-
9		01/07/2008	28/01/2010	1	6	28	-	-	-
10		01/02/2010	31/03/2010	-	2	1	-	-	-
11		22/04/2010	03/01/2011	-	8	12	-	-	-
12		01/02/2011	31/07/2011	-	6	1	-	-	-
13		01/08/2011	28/03/2012	-	7	28	-	-	-
14		01/04/2012	31/08/2012	-	5	1	-	-	-
15		01/09/2012	22/04/2013	-	7	22	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
-				-	-	-	-	-	-
Soma:				16	81	213	5	7	2

Correspondente ao número de dias:					8.403		2.012			
Tempo total:					23	4	3	5	7	2
Conversão:	1,40				7	9	27	2.816,800000		
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):					31	1	30			

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS – MOTORISTA DE CAMINHÃO – NÃO COMPROVAÇÃO.

- I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.
- II. As atividades de “motorista de caminhão” e “motorista de ônibus” estão enquadradas na legislação especial e sua natureza especial pode ser reconhecida pelo enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil profissional previdenciário.
- III. Os formulários apresentados para os períodos de 02.01.1984 a 30.12.1986 e de 05.01.1987 a 30.05.1989 não indicam qual era o veículo utilizado, não sendo possível inferir se era motorista de caminhão ou se dirigia veículo de menor porte, o que impede o reconhecimento pretendido.
- IV. Até o pedido administrativo - 22.04.2013, o autor tem 5 anos, 7 meses e 2 dias de atividades exercidas sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.
- V. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041175-66.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VALDENIR SOARES NANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A
APELADO: VALDENIR SOARES NANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041175-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VALDENIR SOARES NANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A
APELADO: VALDENIR SOARES NANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (20/02/2014), com reconhecimento de atividade especial nos períodos que indica.

Efetuada perícia judicial nas dependências do Samu.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para: a. declarar que o autor laborou em condições especiais nos períodos de 22/04/1980 a 07/07/1980, 14/06/1983 a 25/02/1984, 01/06/1985 a 11/06/1985, 01/07/1991 a 28/04/1994, 01/04/1995 a 12/07/1997 e 06/11/2006 a 17/04/2007; b. condenar o requerido a proceder à conversão pelo fator 1,4 do período mencionado na letra anterior e sua respectiva averbação; c. condenar o réu a implantar o benefício previdenciário aposentadoria por tempo de serviço, conforme as regras gerais previstas no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a partir de 21/01/2016 (data da perícia). Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente, a partir de cada vencimento, acrescidos, ainda, de juros de mora que incidirão, uma única vez, com base nos índices oficiais de remuneração básica, aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º F, da Lei 9.494/97, desde a citação (artigo 240 do Código de Processo Civil. Resolvido o processo, com apreciação de mérito, nos termos do art. 487, inciso 1, do CPC. No tocante à aplicabilidade da Lei 11.960/2009, cumpre registrar: "Permancem aplicáveis os critérios constantes da referida Lei enquanto o método de cômputo de juros e correção monetária não for definido no incidente de Repercussão Geral (Tema nº 810 do Supremo Tribunal Federal, atrelado ao RE nº 870947, apontado como leading case), ainda pendente de definição..." (TJSP - 1ª Câm. Dir. Públ. -, Apel/Reex. Nec. nº . 1009534-12.2014.8.26.0405, Rel. Xavier de Aquino, julg. 18/08/2015). Ante da sucumbência em maior parte, conderado o INSS ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), conforme o art. 85, § 2º, do CPC.

Sem recolhimento de custas, pois o réu goza de isenção (art. 4º da Lei 9.289/1996).

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 14/06/2016.

O autor apela, pleiteando o reconhecimento da atividade especial também de 18/04/2007 a 20/02/2014 que deve ser somado aos períodos já reconhecidos, com a concessão da aposentadoria por Tempo de Contribuição, desde a data do indeferimento administrativo. Quanto ao período de 01/03/1998 a 18/08/2005, concorda que não deve ser reconhecido.

O INSS também apela, alegando a improcedência integral do pedido.

Comcontrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041175-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VALDENIR SOARES NANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A
APELADO: VALDENIR SOARES NANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, soma-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pelo qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

28.05.1998: Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

A atividade de motorista de ônibus/caminhão de carga pesada consta dos decretos regulamentadores e pode ser reconhecida pelo enquadramento profissional, até 28/04/1995.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

No sentido do afastamento da habitualidade e permanência para a caracterização das condições especiais de trabalho no caso dos agentes biológicos, e também da impossibilidade de eficácia do EPI, segue precedente do STJ REsp 1.660.703 - RS, Relatora Ministra Regina Helena Costa, datada de 04/10/2017:

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 703/712e):

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. RADIAÇÃO IONIZANTE. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. JUROS MORATÓRIOS.

- 1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.*
- 2. A exposição a radiações ionizantes enseja o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*
- 3. Segundo a jurisprudência dominante deste Tribunal, a exposição a agentes biológicos não precisa ocorrer durante toda a jornada de trabalho, uma vez que basta o contato de forma eventual para que haja risco de contração de doenças (EIA C n° 1999.04.01.021460-0, 3ª Seção. Rei. Des. Federal Celso Kipper; DJ de 05-10-2005).*
- 4. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.*
- 5. Os juros moratórios, após junho/2009, são fixados com base no índice de juros das cadernetas de poupança, com incidência uma única vez, nos termos da Lei 11.960/09.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 835/843e).

Com amparo no art. 105, III, a, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

- I. Art. 57, § 3º da Lei n. 8.213/91 – impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço especial, com exposição a agentes biológicos, de forma intermitente e não permanente, em período posterior à vigência da Lei n. 9.032/95;*
- II. Art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91 - a aposentadoria especial é benefício deferido para o trabalhador empregado, o que exclui o contribuinte individual; e*
- III. Art. 535 do Código de Processo Civil – omissão quanto a correta aplicação do art. 57, § 3º da Lei 8.213/91, bem como quanto à impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço especial para o segurado contribuinte individual.*

Com contrarrazões (fls. 776/826e), o recurso foi admitido (fl. 859e).

Feito breve relato, decidido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 34, XVIII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

O Recorrente sustenta a existência de omissão no acórdão recorrido não suprida no julgamento dos embargos de declaração, porquanto o tribunal de origem não se manifestou a respeito da correta aplicação do art. 57, § 3º da n. Lei 8.213/91, bem como quanto à impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço especial para o segurado contribuinte individual.

Ao prolar o acórdão mediante o qual os embargos de declaração foram analisados, o tribunal de origem enfrentou a controvérsia apresentada nos seguintes termos (fls. 835/843e):

Não obstante, na decisão embargada, está contido o seguinte trecho, em que se explicita justamente a questão levantada pelo INSS:

'Saliento ainda, que esta Turma tem entendido que a habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõem a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional.

Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011.

Ademais, conforme o tipo de atividade, a exposição ao respectivo agente nocivo, ainda que não diuturna, configura atividade apta à concessão de aposentadoria especial, tendo em vista que a intermitência na exposição não reduz os danos ou riscos inerentes à atividade, não sendo razoável que se retire do trabalhador o direito à redução do tempo de serviço para a aposentadoria, deixando-lhe apenas os ônus da atividade perigosa ou insalubre (TRF4, EINF 2005.72.10.000389-1, Terceira Seção, Relator João Batista Pinto Silveira, D.E. 18/05/2011; TRF4, EINF 2008.71.99.002246-0, Terceira Seção, Relator Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, D.E. 08/01/2010).'

No trecho destacado, estão presentes, de forma fundamentada, as razões pelas quais entende esta Corte não deve a exigência de habitualidade e permanência não pressupõe exposição contínua aos fatores insalubres da atividade laboral.

Além disso, a perícia judicial que serviu de base ao deferimento da especialidade assim descreveu o labor em tela:

'(...) este perito conclui que a mesma laborou em condições caracterizadas como ESPECIAL, durante todos os períodos analisados, devido a exposição à agentes biológicos (materiais infecto contagiantes) enquadrados nos termos dos Decretos n.º 53.831/64, 83.080/79 2.172/97 e 3.048/99 (...).'

Não há, no laudo da perícia, a referência apontada pelo respeitável procurador autárquico, à 'intermitência' da exposição. Até porque, entende-se, o risco a que se expunha o segurado era oriundo dos pacientes que ele atendia, e que se sucediam ao longo de toda a jornada de trabalho no seu consultório dentário. Portanto, não se afigura razoável supor a intermitência dos fatores nocivos, no caso.

No caso, não verifico omissão acerca de questão essencial ao deslinde da controvérsia e oportunamente suscitada, tampouco de outro vício a impor a revisão do julgado.

Com efeito, haverá contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados não restarem estampados no julgado, como pretende a parte Recorrente.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito desta Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. Corte Especial, EDcl nos EDcl nos EREsp 1284814/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 03.06.2014; 1ª Turma, EDcl nos EDcl no AREsp 615.690/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 20.02.2015; e 2ª Turma, EDcl no REsp 1365736/PE, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.11.2014).

E depreende-se da leitura do acórdão integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Recentemente, a 1ª Turma desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para o reconhecimento da especialidade do tempo de serviço, não é necessário que a exposição ao agente nocivo se dê durante toda a jornada de trabalho de forma direta, mas que, durante a atividade laborativa, o segurado esteja em ambiente onde há possibilidade de contaminação e risco à sua saúde. Assim, a especialidade do trabalho deve ser reconhecida não pela exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, e, sim, permanência ao risco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF.

2. A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.

3. Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual - EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

4. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, processado nos termos do arts. 543-C do CPC, o STJ firmou entendimento no sentido de que, para fazer jus à conversão de tempo de serviço comum em especial, é necessário que o segurado tenha reunido os requisitos para o benefício pretendido antes da vigência da Lei n. 9.032/95, independentemente do regime jurídico reinante à época em que prestado o serviço.

5. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial.

(REsp 1468401/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 27/03/2017, destaque meu).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. COMPROVAÇÃO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283/STF.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.
2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuía a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.
3. Considerando-se a legislação vigente à época em que o serviço foi prestado, não se pode exigir a comprovação à exposição a agente insalubre de forma permanente, não ocasional nem intermitente, uma vez que tal exigência somente foi introduzida pela Lei nº 9.032/95.
4. O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.
5. Fundado o acórdão alvejado em que a atividade exercida pelo segurado é enquadrada como especial, bem como em que restou comprovado, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030 e perícia, que o autor estava efetivamente sujeito a agentes nocivos, fundamentação estranha, todavia, à impugnação recursal, impõe-se o não conhecimento da insurgência especial.
6. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Emunciado nº 283).
7. Recurso parcialmente conhecido e improvido.

(REsp 658.016/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 21/11/2005, p. 318, destaque meu).

E, ainda, as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.590.140/RS, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 16.08.2017; REsp 1.600.673/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 22.09.2017.

No mais, esta Corte adotou entendimento segundo o qual é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial do segurado contribuinte individual não cooperado, desde que cumprida a carência e comprovado que o trabalho foi realizado com exposição à agentes nocivos prejudiciais à saúde e/ou integridade física, nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.
2. Segundo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os benefícios criados diretamente pela própria Constituição, como é o caso da aposentadoria especial (art. 201, § 1º, CF/88), não se submetem ao comando do art. 195, § 5º, da CF/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio. Precedente: RE 151.106 AgR, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 28/09/1993, DJ 26-11-1993 PP-25516 EMENT VOL-01727-04 PP-00722.
3. O segurado individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente.
4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1473153/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 03/11/2015).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA PARTE NÃO PROVIDO.

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.
2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendo como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar; razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegitimidade.
4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido.

(REsp 1436794/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015).

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Recurso Especial.

Publique-se e intimem-se.

Procedo à análise do pedido de reconhecimento da atividade especial, conforme itens expostos na inicial:

22/04/1980 a 07/07/1980 (Comercial e Construtora Balbo Ltda. – Motorista- de 14/06/1983 a 25/02/1984– PPP que comprova atividade de motorista de caminhão/ônibus, assinado por representante legal da empresa. Ruído de 89 dB, com responsável técnico pelos registros ambientais.

01/06/1985 a 11/06/1985 (Nelson Veiga - Motorista) - PPP que comprova a atividade de motorista de caminhão, assinado por representante legal da empresa.

01/07/1991 a 28/04/1994 (Viação Transmarsico Ltda. - Motorista) – PPP Viação Taquaritinga que comprova atividade de motorista de caminhão, assinado por representante legal da empresa. Ruído de 89 dB, com responsável técnico pelos registros ambientais.

01/04/1995 a 12/07/1997 (Frenesi Promoções Artísticas S/C Ltda. - Motorista de ônibus Rodoviário em CTPS) - PPP que comprova atividade de motorista de ônibus rodoviário e exposição a ruído de 86 dB, sem responsável técnico pelos registros ambientais.

Excluo da condenação o reconhecimento da atividade especial de 06/03/1997 a 12/07/1997, pela ausência de laudo técnico (PPP sem responsável técnico pelos registros ambientais).

01/03/1998 a 18/08/2005 – autor concorda expressamente com a inexistência de atividade especial, ruído apurado não ultrapassa o limite vigente à época da atividade.

06/11/2006 a 17/04/2007 (Município de Monte Alto - Agente de Apoio Operacional Direção Veicular II) – PPP formalmente válido que aponta exposição a ruído de 88 dB. Com responsável técnico pelos registros ambientais.

18/04/2007 a 20/02/2014 (Município de Monte Alto - Agente de Apoio Operacional Direção Veicular Ii) - PPP formalmente válido que aponta exposição a agentes biológicos, como motorista de ambulância. Com responsável técnico pelos registros ambientais.

A perícia judicial foi realizada no dia 21/01/2016, nas dependências da Base da SAMU sito à Av. Comendador Castro Ribeiro, nº 50, na cidade de Monte Alto/SP, onde o autor trabalhava, à época da realização. É específica quanto à atividade de motorista de ambulância.

Análise agora a possibilidade de concessão de benefício, nos termos da apelação do autor.

O autor tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER, nos termos da apelação.

O reconhecimento da atividade especial também de 18/04/2007 a 20/02/2014 representa um acréscimo de 2 anos, 8 meses e 25 dias de tempo de serviço/contribuição.

Somado o acréscimo aos 33 anos 01 mês e 22 dias de contribuição computados em sentença, até a DER, o autor ultrapassa os 35 anos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Mesmo com a exclusão da atividade especial de 06/03/1997 a 12/07/1997 (que representa diminuição de 1 mês e 21 dias nos cálculos), o autor continua ultrapassando os 35 anos.

Concedo a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da DER. Observância da prescrição quinquenal.

As parcelas vencidas devem ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.

A sentença é ora restrita aos limites do pedido, com a exclusão do reconhecimento da atividade especial no período entre a DER e a data da perícia. O juízo de primeiro grau somente adentrou na análise do período posterior porque o tempo de atividade especial reconhecido em sentença não propiciaria a concessão do benefício.

Como a sentença é ora parcialmente reformada para inclusão de período especial que foi abrangido pelo pedido inicial e foi suficiente para a concessão do benefício, conforme pleiteado, a partir da DER, fica prejudicada a análise efetuada pelo juízo de primeiro grau, quanto ao período não pleiteado pelo autor, posterior ao ajuizamento.

RESTRINJO a sentença aos limites do pedido e excluo o reconhecimento da atividade especial no período entre a DER e a data da perícia (desnecessária reafirmação da DER para obtenção do benefício).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para excluir da condenação o reconhecimento da atividade especial de 06/03/1997 a 12/07/1997.

DOU PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer a atividade especial de 18/04/2007 a 20/02/2014, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER (20/02/2014). Correção monetária, juros e verba honorária nos termos da fundamentação.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS/CAMINHÃO DE CARGA PESADA. ENQUADRAMENTO NOS DECRETOS REGULAMENTADORES ATÉ 28/04/1995. POSSIBILIDADE. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO ACIMA DO LIMITE PREVISTO À ÉPOCA DA ATIVIDADE E A AGENTES BIOLÓGICOS. APRESENTAÇÃO DE PPP/FOMULÁRIOS/LAUDOS TÉCNICOS. EXCLUSÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL DE 06/03/1997 A 12/07/1997. AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA. PERÍCIA JUDICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO A PARTIR DA DER. RESTRIÇÃO DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL AOS LIMITES DA INICIAL. CONSECUTÓRIOS.

- O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

- O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

- Comprovada exposição a agente biológico na Prefeitura Municipal de Monte Alto/SP, na função de motorista de ambulância, por PPP e por perícia judicial.

- O autor tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER, nos termos da apelação.

- O reconhecimento da atividade especial também de 18/04/2007 a 20/02/2014 representa um acréscimo de 2 anos, 8 meses e 25 dias de tempo de serviço/contribuição.

- Somado o acréscimo aos 33 anos 01 mês e 22 dias de contribuição computados em sentença, até a DER, o autor ultrapassa os 35 anos necessários à concessão do benefício pleiteado.

- Mesmo com a exclusão da atividade especial de 06/03/1997 a 12/07/1997 pela ausência de laudo técnico (que representa diminuição de 1 mês e 21 dias nos cálculos), o autor continua ultrapassando os 35 anos.

- Concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da DER (20/02/2014). Observância da prescrição quinquenal.

- A sentença é ora restrita aos limites do pedido, com a exclusão do reconhecimento da atividade especial no período entre a DER e a data da perícia. O juízo de primeiro grau somente adentrou na análise do período posterior porque o tempo de atividade especial reconhecido em sentença não propiciaria a concessão do benefício.
- Como a sentença é ora parcialmente reformada para inclusão de período especial que foi abrangido pelo pedido inicial e foi suficiente para a concessão do benefício, conforme pleiteado, a partir da DER, fica prejudicada a análise efetuada pelo juízo de primeiro grau, quanto ao período não pleiteado pelo autor, posterior ao ajuizamento.
- As parcelas vencidas devem ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.
- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.
- Restrita a sentença aos limites do pedido, com a exclusão do reconhecimento da atividade especial no período entre a DER e a data da perícia (desnecessária reafirmação da DER para obtenção do benefício).
- Apelação do INSS parcialmente provida para excluir da condenação o reconhecimento da atividade especial de 06/03/1997 a 12/07/1997.
- Apelação do autor provida para reconhecer a atividade especial de 18/04/2007 a 20/02/2014, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER (20/02/2014). Correção monetária, juros e verba honorária nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu restringir a sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005748-64.2018.4.03.6114
 RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 APELADO: CAMILO DE NAZARE MOREIRA
 Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

D E C I S Ã O

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº **1.830.508/RS**, publicado no *Dje* de **21/10/2019**, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitam nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número **1031** no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.0932/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008934-39.2016.4.03.9999
 RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO - SP309000-N
 APELADO: ROSALVO GONCALVES SANTANA
 Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008934-39.2016.4.03.9999
 RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO - SP309000-N
 APELADO: ROSALVO GONCALVES SANTANA
 Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
 OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Sentença proferida em 06.05.2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova das condições especiais reconhecidas, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008934-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO - SP309000-N
APELADO: ROSALVO GONCALVES SANTANA
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tratando-se de sentença ilíquida, prolatada antes da vigência da Lei 13.105/2015, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

O autor juntou cópias das CTPS, com anotações de vínculos de trabalho na condição de "soldador", de 01.08.1985 a 31.10.1985 e de 01.11.1985 a 07.08.1989.

A atividade de "soldador" está enquadrada na legislação especial e sua natureza especial pode ser reconhecida por enquadramento profissional até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Assim, viável o reconhecimento das condições especiais de 01.08.1985 a 31.10.1985 e de 01.11.1985 a 07.08.1989.

O PPP apresentado para as atividades exercidas de 29.04.1995 a 03.04.1998 indica exposição a nível de ruído de 106 dB, o que permite o reconhecimento da sua natureza especial.

Da mesma maneira, o PPP juntado para o período de 20.10.2000 a 13.09.2010 aponta exposição a nível de ruído de 95,5 dB, o que também viabiliza o reconhecimento pretendido.

Entretanto, para as atividades exercidas de 04.05.1998 a 28.12.1998, foi apresentado PPP que indica como responsável pelos registros ambientais Técnico de Segurança do Trabalho, o que impede o reconhecimento das condições especiais, pois o profissional responsável deve ser Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho.

O PPP para as atividades exercidas de 18.10.1999 a 02.05.2000 não conta com nenhum profissional responsável pelos registros ambientais, o que também não permite o reconhecimento da sua natureza especial.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 13.09.2010, o autor conta com 39 anos, 8 meses e 15 dias de tempo de serviço, fazendo jus à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

VII. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado por art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

VIII. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

IX. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000210-34.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOAO LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
APELADO: JOAO LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000210-34.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOAO LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
APELADO: JOAO LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição a partir da DER (03/09/2013) ou do ajuizamento (19/01/2015).

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade especial de 15.7.1987 a 15.7.1990, 7.5.1991 a 10.7.1995, 8.4.1996 a 5.3.1997, 3.2.2004 a 11.5.2005, 4.12.2006 a 3.3.2007, 24.4.2007 a 10.8.2007, 20.8.2007 a 4.1.2008, 28.1.2008 a 27.4.2008 e de 16.6.2008 a 23.4.2013. Não concedido benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, por não terem sido preenchidos os requisitos necessários. Sem honorários advocatícios, por força da reciprocidade na sucumbência.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 19/01/2017.

O autor apela, requerendo o reconhecimento da atividade especial também de 16/07/1981 a 12/09/1984, 06/05/1985 a 14/07/1987, 09/09/1995 a 23/01/1996, 06/03/1997 a 25/09/2000, 05/09/2003 a 30/12/2003 e de 15/08/2005 a 29/06/2006, com a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, a partir da DER ou do ajuizamento.

O INSS também apela, pleiteando a improcedência integral do pedido (códigos GFIP que não indicam exposição a fator agressivo, prescrição, ruído inferior aos 90 dB estabelecidos como limite de 06/03/1997 a 18/11/2003, cimento não configura atividade especial; ausência de prévia fonte de custeio total; uso de EPI eficaz). Se concedido o benefício, requer a fixação da correção monetária pela TR.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000210-34.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOAO LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
APELADO: JOAO LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma inflegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

28.05.1998: Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

A exposição a exatos 80/90/85 dB (limites estipulados pela legislação vigente ao tempo do exercício da atividade), não configura a natureza especial.

Entretanto, curvo-me ao entendimento desta 9ª Turma para reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de exatos 80/90/85 dB.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

No PEDILEF n. 5002543-81.2011.4.04.7201, representativo da controvérsia, a Turma Nacional de Uniformização firmou a tese de que na hipótese de exposição ao agente nocivo ruído em níveis variados, deve ser realizada a média aritmética simples entre as medições encontradas, afastando-se a técnica de picos de ruído, que considera apenas o limite máximo da variação.

No cancelamento da Súmula n. 32 da TNU, foram definidos os parâmetros a serem utilizados para a aferição, segundo o relator do Processo nº 5010059-05.2013.4.04.7001, Juiz Federal Fábio Cesar dos Santos Oliveira (onde reafirmado o entendimento da aferição pela média, na sessão do dia 25/10/2017).

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

Adotado o posicionamento atual da jurisprudência majoritária, a exposição a agente químico prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, nos termos da distinção efetuada na NR 15, do MTE.

Referida norma elenca os fatores agressivos aptos a configurar condição especial de trabalho, especificando quando a análise da exposição ao fator agressivo é quantitativa e quando é qualitativa.

A exposição a agente químico não pode ser mensurada no caso das substâncias elencadas no anexo 13, pois são voláteis e estão dispersas em todo o ambiente de trabalho.

O risco, no caso, é ocupacional. A simples manipulação do agente químico ali elencado, em especial em se tratando de hidrocarbonetos, gera presunção de risco em razão da exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a risco a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Mais ainda. A tecnologia utilizada para a mensuração é sempre por amostragem - o que significa dizer que não há condições técnicas de se avaliar a exposição durante todo o período de trabalho e especificamente em cada local -, também por esse motivo, entendo por ressaltar o meu posicionamento e afastar o regramento imposto pela Instrução Normativa, especificamente no anexo 13, mantida a necessidade de quantificação, quando se trata de substância elencada nos anexos 11 e 12.

Embora afastada a necessidade de quantificação nos casos do anexo 13, continua sendo necessária a comprovação, por meio de formulários, laudos técnicos ou PPPs, da existência do agente químico agressivo, atestada por responsável técnico, nos termos da legislação de regência.

Feitas as devidas ressalvas, portanto, quando comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), considero configurada a condição especial de trabalho.

Nesse sentido, julgado da TNU:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO. ANÁLISE QUALITATIVA. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

- Trata-se de incidente de uniformização movido pelo INSS em face de Acórdão da Turma Recursal do Rio Grande do Sul, que reformou a sentença para reconhecer como especial o período de 28/07/2003 a 19/05/2011 em razão da exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos (cloroeto metileno, dimetilformamida e polisocianatos), não se tendo exigido a avaliação quantitativa, vez que a substância referida encontra-se relacionada no anexo 13 da NR-15.

- Sustenta a parte recorrente que a Turma de origem contrariou o entendimento firmado pela 5ª Turma Recursal de São Paulo (00107483220104036302), no sentido de que após 05/03/1997 se exige medição e indicação da concentração, em laudo técnico, para enquadramento da atividade como especial, no ambiente de trabalho de agente nocivo listado no anexo IV, dos decretos 2.172/97 e 3.048/99, em níveis superiores aos limites de tolerância.

- Os agentes químicos álcoois e hidrocarbonetos caracterizam a atividade como especial para fins previdenciários, na forma dos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11), nº 83.080/79 (código 1.2.10 do anexo I), nº 2.172/97 (código 1.0.19 do anexo IV) e nº 3.048/99 (código 1.0.1 - A TRU-4ª Região já entendeu não ser possível limitar a 05/03/1997 o reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho com base na análise qualitativa do risco causado pela exposição a hidrocarbonetos aromáticos, em razão de tais agentes, previstos no Anexo 13 da NR-15, submeterem-se à análise qualitativa de risco, independentemente da época de prestação da atividade. A análise quantitativa deve ser observada quanto aos agentes referidos nos anexos 11 e 12 da referida norma regulamentadora. (PEDILEF nº 5011032-95.2011.404.7205, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relator p/ Acórdão João Batista Lazzari, juntado aos autos em 27/10/2014).

- Com efeito, a NR-15 considera atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem acima dos limites de tolerância com relação aos agentes descritos nos Anexos 1, 2, 3, 5, 11 e 12, entendendo-se por "Limite de Tolerância", a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral.

(Processo 5004737-08.2012.4.04.7108, Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler, DJe 27/09/2016).

Também julgados do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

A sentença ilíquida deve se sujeitar ao duplo grau de jurisdição, não incidindo a regra contida no § 2º do art. 475 do CPC, vigente ao tempo do julgado. Inteligência da Súmula nº 490 do STJ.

Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo de serviço comum no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.

Até 28/04/1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29/04/1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05/03/1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

Somando-se os interregnos laborados em condições especiais reconhecidos em juízo com o lapso temporal averbado na esfera administrativa, verifica-se que o autor conta com tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o acréscimo do tempo de trabalho convertido pelo fator de multiplicação 1,4.

Com relação aos agentes químicos previstos no Anexo 11 da NR-15 do MTE, basta a análise qualitativa até 02/12/1998, sendo necessária, a partir de então, a análise quantitativa. Quanto aos agentes químicos descritos no Anexo 13 da NR 15, é suficiente a avaliação qualitativa de risco, sem que se cogite de limite de tolerância, independentemente da época da prestação do serviço, se anterior ou posterior a 02/12/1998, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial.

O tempo de serviço prestado pelo segurado na função de avaliador de perigo deve ser computado como especial, em razão da submissão aos ácido nítrico e clorídrico, mesmo na hipótese de exercício de atividades administrativas. O STF assentou que a nocividade do labor é neutralizada pelo uso eficaz de EPIs/EPCs. Porém, o simples fornecimento pelo empregador de cremes de proteção para mãos não exclui a hipótese de exposição do trabalhador aos agentes químicos nocivos à saúde. É preciso que, no caso concreto, estejam demonstradas a existência de controle e periodicidade do fornecimento dos equipamentos, sua real eficácia na neutralização da insalubridade ou, ainda, que o respectivo uso era, de fato, obrigatório e continuamente fiscalizado pelo empregador.

A permanência a que se refere o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91 para fins de concessão da aposentadoria especial não requer que a exposição às condições insalubres ocorra durante todos os momentos da prática laboral. Basta que o empregado, no desempenho das suas atividades, diuturna e continuamente, sujeite-se ao agente nocivo, em período razoável da sua prestação laboral.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. CONSECUTÓRIOS DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO.

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.
2. O reconhecimento da atividade especial em razão da exposição ao agente físico ruído deve se adequar aos estritos parâmetros legais vigentes em cada época (RESP 1333511 - Castro Meira, e RESP 1381498 - Mauro Campbell).
3. A exposição a níveis de ruído acima dos limites de tolerância estabelecidos na legislação pertinente à matéria sempre caracteriza a atividade como especial, independentemente da utilização ou não de equipamentos de proteção e de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos (STF, ARE 664335, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 4/12/2014, publicado em 12/2/2015).
4. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.
5. A exposição à umidade e a produtos inflamáveis é prejudicial à saúde, ensejando o reconhecimento do tempo de serviço como especial.
6. Não havendo mais a previsão da umidade como agentes nocivos nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas pelo autor deve ter por base a previsão da Súmula 198 do TFR.
7. É possível efetuar o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a produtos inflamáveis com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na Portaria 3.214/78 e na NR 16 anexo 2, em razão da periculosidade.
7. Os equipamentos de proteção individual não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
8. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.
9. O Supremo Tribunal Federal reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da Taxa Referencial (TR) e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo das dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei 11.960/2009 para este fim, ressaltando apenas os débitos já inscritos em precatório, cuja atualização deverá observar o decidido nas ADIs 4.357 e 4.425 e respectiva modulação de efeitos.
10. Com o propósito de manter coerência com as recentes decisões, deverão ser adotados, no presente momento, os critérios de atualização e de juros estabelecidos no 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação dada pela Lei 11.960/2009, sem prejuízo de que se observe, quando da liquidação, o que vier a ser decidido, com efeitos expansivos, pelo Supremo Tribunal Federal.
11. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do artigo 497, caput, do Código de Processo Civil.

(AC 5002667-51.2013.404.7118, Rel. Des. Fed. Salise Monteiro Sanchotene, j. 22/06/2016).

A exposição aos agentes químicos, enquadrados ou não nos anexos da Norma Regulamentadora, deve constar do PPP.

Em alguns casos, contudo, há uma discrepância porque, enquanto o documento expedido pelo empregador elenca a substância como de avaliação qualitativa, a Norma Regulamentadora a considera como de avaliação quantitativa.

Como o PPP é expedido sob responsabilidade funcional, as informações ali constantes prevalecem quanto ao critério de aferição, se quantitativo ou qualitativo. Especialmente no caso dos polímeros derivados de hidrocarbonetos ("ou outros compostos derivados de carbono"), que são grande parte das substâncias em que a divergência de classificação é constatada.

Por essa razão é que não se exige quantificação/discriminação das substâncias componentes também quanto à exposição a agentes outros, como os óleos minerais.

Quanto à exposição a hidrocarbonetos, cuja análise é qualitativa, segue voto elucidativo (julgamento desta Turma, AC 0004983-38.2014.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Gilberto Jordan, julgamento em 27/11/2017):

HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS

TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional. - I Hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoois (oilo); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiais em ato - ila); VII Éteres (óxidos - oxi); VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas); XI - Compostos organo-metálicos, halogenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. -

Tais como: cloreto de metila, tetracloro de carbono, tricloroetileno, cloroformio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono benzol, toluol, xilol, benzeno, tolueno, xileno, inseticidas clorados, inseticidas e fungicidas derivados de ácido carbônico, derivados halogenados de hidrocarbonetos alifáticos (cloreto de metila, brometo de metila, cloroformio, tetracloro de carbono, dicloreto, tetracloretano, tricloroetileno, bromoformio) inseticida a base de sulfeto de carbono, seda artificial (viscose), sulfeto de carbono, carbonilida, gás de iluminação, solventes para tintas, lacas e vernizes, é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

O autor requer o reconhecimento da atividade especial, entre outras atividades, como trabalhador na lavoura de cana-de-açúcar, atividade exercida antes de 28/04/1995.

Modifico posicionamento anterior para considerar especial a atividade na lavoura de cana-de-açúcar.

Comprovado cientificamente que o trabalhador na lavoura de cana-de-açúcar está sujeito à exposição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, como segue em excerto de artigo extraído da Revista Brasileira de Medicina do Trabalho (De Abreu, Dirce et al. A produção da cana-de-açúcar no Brasil e a saúde do trabalhador rural. Revista Brasileira de Medicina do Trabalho, v. 9, n. 2, p. 49-61, 2011. Disponível em <<http://hdl.handle.net/11449/72967>>):

...

O processo de modernização tecnológica da cultura da cana-de-açúcar modificou profundamente as práticas agrícolas, gerou mudanças ambientais nas cargas de trabalho e nos seus efeitos sobre a saúde, deixando os trabalhadores rurais expostos a riscos muito diversificados.

Com a diminuição dos postos de trabalho na colheita manual de cana-de-açúcar destacam-se os prejuízos à saúde dos trabalhadores que a mecanização da colheita e intensificação da atividade produtiva determinam. Segundo Alessi e Navarro³⁸,

(...) pode-se afirmar que a mecanização do corte da cana-de-açúcar agrava ainda mais as condições de vida, trabalho e de saúde dos trabalhadores que se dedicam a essa atividade. Considerando que as lavouras sujeitas à mecanização são aquelas situadas em áreas de solo regular, onde a cana se encontra em pé e, portanto, onde o trabalhador consegue maior produtividade, ao trabalhador restará o corte da cana de áreas irregulares, e/ou da cana "deitada" ou "emaranhada", onde as condições de trabalho são mais adversas e a produtividade do trabalho é baixa.

O trabalhador está sujeito a condições adversas no corte de cana-de-açúcar, como trabalhar sob altas temperaturas, variando entre 23 e 36°C; a presença de poeira e fuligem provenientes da terra e da queima da cana e de animais peçonhentos; os instrumentos usados são cortantes e podem ocasionar acidentes de trabalho; as jornadas diárias são longas, as pausas para descanso são insuficientes, o ritmo de trabalho e o esforço físico são intensos e os salários são baixos³⁹.

Para Wünsch Filho⁴⁰, o trabalho rural, frequentemente, é exercido e mediado por relações de trabalho à margem das leis brasileiras, com a utilização de mão-de-obra escrava e do trabalho de crianças e adolescentes. O autor concorda que os agravos ocupacionais dessa população decorrem, geralmente, do trabalho físico excessivo, acidentes com máquinas e animais peçonhentos, além de envenenamento e doenças respiratórias causadas por agrotóxicos e poeira orgânica.

Outros fatores podem agravar a saúde dos trabalhadores, tais como: sistema de pagamento por produção associado à precarização dos alojamentos, meios de transporte, alimentação insuficiente e condições de trabalho nocivas, sem pausas para descanso, que podem levar a um maior risco de acidentes e ao desgaste prematuro destes trabalhadores. Desde o período de 2004-2005, o Ministério Público do Trabalho de Campinas vem suspeitando da relação das ocorrências de 13 mortes às condições de trabalho que teriam levado os trabalhadores à exaustão⁴¹.

Os males provocados pelas queimadas é outro ponto nocivo à saúde do trabalhador a ser discutido. Com a combustão da palha da cana, compostos orgânicos são gerados, como os hidrocarbonetos policíclicos aromáticos (HPA), que podem tanto provocar intoxicações através das vias respiratórias quanto fazer com que, pelo contato com a pele, ocorram cânceres de pulmão, de bexiga e de pele. Isto, além da emissão dos gases CO, CO₂, O₃ e SO₂, que causam problemas respiratórios⁴².

Os HPA presentes na fuligem da cana são dotados de grande potencialidade para que sejam desencadeados processos carcinogênicos e mutagênicos nos seres humanos. O perigo que representam pode se manifestar por inalação ou penetração dérmica aos volantes que cortam a cana queimada. E, qualquer que seja o nível absorvido, sempre haverá o risco de intoxicação pela substância e de que se desenvolva o câncer⁴².

Cita-se, também, o material particulado presente na fumaça, constituído de 94% de partículas finas e ultrafinas que transpõem a barreira epitelial e atingem o interstício pulmonar, de forma a desencadear o processo inflamatório.

Se para os trabalhadores colhedores manuais, o avanço tecnológico se traduz em desemprego e em precárias condições de reprodução social, a análise do processo de trabalho do corte mecanizado da cana-de-açúcar demonstra que os operadores de colhedoras também estão submetidos a um conjunto de cargas laborais que podem ser classificadas conforme Laurell e Noriega⁴³:

- cargas físicas: a radiação solar; as mudanças bruscas de temperatura, umidade provocada pela chuva ou sereno; ruído e vibrações provocadas pelo movimento das máquinas, iluminação deficiente no turno noturno;

- cargas químicas: poeira da terra, fuligem da cana queimada, neblinas e névoas decorrentes das mudanças de temperatura, resíduos de produtos químicos utilizados nos tratamentos culturais da cana;

- cargas biológicas: picadas de animais peçonhentos e contaminação bacteriológica por ingestão de água e alimentos deteriorados;

- cargas mecânicas: acidentes de trajeto e acidentes em geral provocados pelo manuseio de máquinas de pequeno e de grande porte, pelos diversos tipos de equipamentos, implementos e ferramentas, risco de incêndio e de explosão;

- cargas fisiológicas: posturas incorretas, movimentos repetitivos, trabalho noturno e alternância de turnos;

- cargas psíquicas: atenção e concentração constantes, supervisão com pressão, consciência da periculosidade e ausência de controle do trabalho, ritmos intensificados, ausência de pausas regulares, subordinação aos movimentos das máquinas, monotonia e repetitividade, responsabilidade, ausência de treinamento adequado, ameaça de desemprego e de redução no valor real do salário, entre outras.

As particularidades do corte manual - em um contexto de modernização e intensificação da produção - implicaram, contudo, a introdução de novas formas de controle do trabalho no corte da cana, dentre elas destaca-se o ganho pela produção, pela metragem e pesagem da cana cortada. Somando-se a esses critérios o tipo da cana cortada, tem-se a referência para calcular o salário. Assim, a lógica da eficiência do corte manual é determinada pelo lema: "Quanto mais se corta, mais se ganha". Para serem selecionados pela usina, os candidatos terão que cortar no mínimo dez toneladas de cana/dia.

De forma geral, um trabalhador corta, aproximadamente, oito toneladas/dia (seis toneladas/dia no caso do trabalhador do sexo feminino). Alguns trabalhadores, entretanto, conseguem atingir a marca das 14 toneladas/dia (10 toneladas/dia no caso do trabalhador do sexo feminino). A produtividade varia dependendo do tipo de cana disponível para o corte. As canas "em pé", cultivadas em terrenos regulares, são as que propiciam maior produtividade que, logicamente é menor quando a cana encontra-se "acamada" e cultivada em terrenos irregulares³⁸.

Segundo as informações do IEA12 cada trabalhador colhe em torno de 5,00 (em Pindamonhangaba) a 11,40 (em Votuporanga) toneladas de cana por dia. O cortador ganha, em média, R\$ 2,50 (Guaratinguetá) a R\$ 7,00 (Pindamonhangaba) por tonelada. Observa-se que o escritório que menos colhe é o que mais paga pela colheita de cana.

Segundo informações da Central Única dos Trabalhadores, os produtores rurais de cana de pequeno e médio porte de Ribeirão Preto acreditam que o salário está muito acima da média brasileira de remuneração, ou seja, para eles o cortador ganha muito bem. Na verdade, se comparado ao trabalho escravo realizado há mais de 100 anos, o cortador de cana tem uma condição de vida muito aquém. Os escravos eram bem alimentados a fim de se ter um suporte físico que garantisse boa produção, diferentemente dos cortadores de cana.

Para Alves⁴⁴, um trabalhador que corta 12 toneladas de cana, em média, por dia de trabalho realiza as seguintes atividades no dia:

- caminha 8.800 metros;

- realiza 133.332 golpes de podão;

- carrega 12 toneladas de cana em montes de 15 kg, em média; portanto, faz 800 trajetos e 800 flexões, levando 15 kg nos braços por uma distância de 1,5 a 3 metros;

- faz aproximadamente 36.630 flexões e entorses torácicas para golpear a cana;

- perde, em média, 8 litros de água por dia, por realizar toda esta atividade sob sol forte do interior de São Paulo, sob os efeitos da poeira, da fuligem expelida pela cana queimada, trajando uma indumentária que o protege da cana, mas aumenta sua temperatura corporal.

Cortar no mínimo dez toneladas de cana por dia significa um enorme desgaste físico dos trabalhadores. Nesse patamar de produção, os riscos de acidentes de trabalho aumentam, pois o corpo extenuado perde a precisão dos golpes do facão na cana. As pernas e a mão involuntariamente viram alvos. Os movimentos repetitivos e sequenciais realizados pelos trabalhadores favorecem o aparecimento de doenças do trabalho como: dores no corpo, tendinites, bursites e problemas de coluna. As câimbras também aparecem com muita frequência nos trabalhadores. Ela começa a surgir nas mãos, travando-as. A dor é grande. Geralmente, a câimbra acontece durante a tarde, quando o cansaço é maior; das mãos ela passa para as pernas até tomar o corpo todo. A cada minuto que passa, a câimbra vai aumentando e se houver demora no atendimento o trabalhador pode morrer⁴⁵.

(38.) Alessi NP, Navarro VL. Saúde e trabalho rural: o caso dos trabalhadores da cultura canavieira na região de Ribeirão Preto, São Paulo, Brasil. *Cad Saude Publica* 1997;13 Suppl 2:111-21.

(39.) Alessi NP, Scopinho RA. A saúde do trabalhador do corte da cana-de-açúcar. In: Alessi NP, Palocci Filho A, Pinheiro SA, Scopinho RA, Silva GB (org.) *Saúde e Trabalho no Sistema Único de Saúde, São Paulo: Hucitec; 1994. p.121-151.*

(40.) Wünsch Filho V. Perfil epidemiológico dos trabalhadores. *Rev Bras Med Trab.* 2004;2 (2):103-17.

(41.) Boletim Informativo da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região. A investigação das mortes nos canaviais no Estado de São Paulo. Campinas; 2005.

(42.) Veiga Filho AA. Cana: nova expansão e a insustentável exploração de sua força de trabalho. Instituto de Economia Agrícola. 2005 [cited 2008 May 26]. Secretaria de Agricultura e Abastecimento. Available from: <http://www.iea.sp.gov.br/out/Ler-Texto.php?codTexto=3951>

(43.) Laurell AC, Noriega M. *Processo de Produção e Saúde: Trabalho e Desgaste Operário.* São Paulo: Hucitec; 1989. 333p.

(44.) Alves F. Por que morrem os cortadores de cana? *Saúde Soc.* 2006;15(3):90-8.

(45.) Novaes JR. *Campeões de produtividade: dores e febres nos canaviais paulistas.* *Estud Av.* 2007;21(59):167-77

A Desembargadora Federal Ana Pezariari claramente especifica a natureza especial da atividade pela insalubridade (NR 16), conforme trecho do voto proferido no Proc. 0061598-28.2008.4.03.9999/SP, julgamento monocrático em 31/08/2018, publicação em 10/09/2018:

...

- os interregnos de 01/11/1986 a 01/02/1997 e de 16/06/1997 a 07/10/2005 devem ser considerados como de labor especial, pois os PPP's de fls. 30/31 - os quais prevalecem sobre a prova oral produzida - comprovam o exercício da atividade de carpa e corte de cana, atividade penosa e desgastante que expõe a integridade física do trabalhador a riscos decorrentes de contato com animais peçonhentos e instrumentos cortantes.

Ademais, ainda que se considere o exercício de atividades diversas nos períodos de safra, como sugerido pela prova testemunhal colhida nos autos, é certo que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes insalubres tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2016).

Destaque-se, por fim, que a jurisprudência deste E. Tribunal tem reconhecido a especialidade do trabalho de corte e carpa de cana-de-açúcar, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CORTADOR DE CANA. TRATORISTA. ENQUADRAMENTO. DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DA CITACÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

(...) Omissis

16 - Com relação ao trabalho desenvolvido na lavoura canavieira, este há de ser enquadrado no Decreto n.º 53.831/64, que traz em seu anexo, no rol de atividades profissionais, no item 2.2.1, as "trabalhadores na agropecuária". Com efeito, a insalubridade do corte e cultivo de cana-de-açúcar é inquestionável, eis que, conhecidamente, a atividade envolve desgaste físico excessivo, sujeita a horas de exposição ao sol e a produtos químicos, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, inclusive, alta produtividade dos trabalhadores e em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho. Esse também é o entendimento desta Sétima Turma: APEL 0026846-88.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v. u., julgado em 13/02/2017.

17 - (...) Omissis

28 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. (AC n. 0008807-14.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, Sétima Turma, j. 21/05/2018, e-DJF3 28/05/2018, grifos meus)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHADOR RURAL NO CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. ESPECIALIDADE CARACTERIZADA EM RAZÃO DA PENOSIDADE. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- O Decreto n.º 53.831/64 contemplava a especialidade, no item 2.2.1, da atividade exercida exclusivamente na agropecuária, o que impede o reconhecimento da natureza especial do trabalhador rural (serviços gerais), por se tratar de situação diversa daquela e que não registra previsão normativa específica. Precedentes: STJ, 6ª Turma, AGRSP n.º 909036/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329; TRF3, 10ª Turma, REO 00066324220134039999, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 15/04/2015.

- No caso sub examine, no entanto, conforme demonstrado pelo Perfil Profissiográfico Previdenciários de fls. 100/103, emitido pela empresa Usina Catanduva S/A - Açúcar e Alcool e pelos Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 75, 77, 79, 81, 83, 85, 87, emitidos pela empresa Antonio Ruette Agroindustrial Ltda, o autor atuou como cortador de cana-de-açúcar; nos interregos compreendidos entre 24.06.1986 a 10.01.1987, 19.01.1987 a 02.05.1987, 04.05.1987 a 05.12.1987, 14.12.1987 a 19.12.1987, 11.01.1988 a 07.05.1988, 09.05.1988 a 09.12.1988, 24.01.1989 a 16.12.1989, 11.01.1990 a 13.12.1990, 21.01.1991 a 14.12.1991, 17.02.1992 a 12.12.1992, 25.01.1993 a 29.10.1993, 30.01.1996 a 11.11.1996, 20.01.1997 a 13.11.1997, 26.01.1998 a 14.12.1998, 01.03.1999 a 11.12.1999, 24.01.2000 a 07.11.2000, 01.02.2001 a 13.11.2001, 18.02.2002 a 19.10.2002.

- Com relação à atividade desempenhada pelo trabalhador braçal no corte de cana-de-açúcar, entendo que, considerando a sua natureza extremamente penosa, caracteriza-se como insalubre e, portanto, passível de conversão. Precedente: TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2006.03.99.013743-0/SP, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 08/02/2010, D.E. 12/3/2010. - Embargos de declaração rejeitados. (EDE na AC n. 00144925520174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Nona Turma, j. 27/11/2017, e-DJF3 12/12/2017, grifos meus)

O Desembargador David Dantas decidiu, em voto proferido na AC 0031874-61.2017.4.03.9999, julgamento em 27/11/2017, DE de 13/12/2017:

Revendo meu posicionamento anterior, entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

É este o entendimento do CSTJ:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, c/f ls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)

Entretanto, ainda que a partir de 05.03.1997, com o advento do decreto n.º 2.172/97, a atividade não tenha sido elencada no rol dos agentes nocivos do quadro anexo de tal decreto, assinalo que esse rol é meramente exemplificativo, cumprindo ao trabalhador comprovar através de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário a sua efetiva exposição, consoante pacífica jurisprudência da Corte Superior, o que ocorreu nos autos.

No entendimento do Desembargador Federal Sérgio Nascimento:

...

Destaco que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, cuja contagem especial está prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/64, presunção de prejudicialidade que vige até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, e aqueles trabalhadores ocupados na lavoura canavieira, em que o corte da cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade, utilização de defensivos agrícolas, e com exposição à fuligem, é devida a contagem especial.

(Proc. 0017611-87.2018.4.03.9999, julgamento em 06/11/2018, DE de 23/11/2018).

Assim, antes de 28/04/1995, a efetiva atividade do trabalhador na lavoura de cana-de-açúcar está enquadrada nos Decretos Regulamentadores - de 29/04/1995 a 04/03/1997, o formulário técnico específico emitido pelo empregador deve conter, expressamente, menção a trabalho nessa condição, para o enquadramento da atividade profissional como especial. Após 05/03/1997, necessário constar os fatores nocivos em PPP, ou o correto enquadramento da atividade de trabalhador da cultura de cana-de-açúcar, para fins de inclusão no rol previsto na NR 15 (insalubridade), nos termos da legislação ora em vigor.

Procedo à análise do pedido de reconhecimento da atividade especial, conforme itens expostos na inicial:

16/07/1981 a 12/09/1984 - CTPS serviços gerais - Cia Açucareira Rio Grande - PPPs - ruído 85 dB (safra) com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho)

Despacho determinando juntada de documentação apta a comprovar a atividade especial de 09/09/1995 a 23/01/1996, 05/09/2003 a 30/12/2003, 15/08/2005 a 29/06/2006 e 20/08/2007 a 04/01/2008 - sem prejuízo, considerando que os PPPs de fls. 71/73 indicam que houve exposição a ruído em período de safra sem, contudo, discriminar o interstício, intime-se o autor a apresentar documentação hábil a comprovar quais os intervalos, nos períodos de 16/07/1981 a 12/09/1984 e de 06/05/1985 a 14/07/1987, que houve exposição a ruído em 85 dB.

Autor apresenta Laudos técnicos da Cia Açucareira Rio Grande trazendo medição de ruído na safra, média de 85 dB. Na entressafra, trabalhava na lavoura no plantio de cana (fls. 263 e seguintes).

Atividade especial não reconhecida em sentença.

Reconheço a atividade especial nesta decisão. No período de safra, o limite de exposição vigente à época da atividade foi ultrapassado. Na entressafra, o trabalho na lavoura de cana-de-açúcar justifica o reconhecimento.

06/05/1985 a 15/07/1990 CTPS servs gerais/borracheiro Cia Açucareira Rio Grande – PPPs que indicam ruído de 85 dB (safra) até 14/07/1987 e, daí em diante, de 82 dB e agentes químicos (borracheiro), com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho)

Reconhecido em sentença apenas o período posterior a 14/07/1987, pela exposição a agente químico.

Reconheço a atividade especial em todo o período pleiteado, tendo em vista a apelação do autor. Os PPPs/laudos indicam, quanto ao período de 06/05/1985 a 14/07/1987, o trabalho na lavoura de cana-de-açúcar na entressafra e a exposição a ruído de 85 dB, superior ao limite vigente à época da atividade, no período de safra.

07/05/1991 a 10/07/1995 - CTPS - borracheiro - Usina Santa Adélia Ltda – PPP de fl. 75 e declaração de engenheiro do trabalho - 81,7 dB.

Atividade especial reconhecida em sentença.

Mantenho o reconhecimento da atividade especial, pela exposição a ruído superior aos limites vigentes à época da atividade.

09/09/1995 a 23/01/1996 – CTPS borracheiro Agrop. Anel Viário S/A –

Atividade especial não reconhecida em sentença.

Não foram trazidos formulários técnicos ou PPP aptos a comprovar as condições especiais de trabalho.

Mantida a sentença.

08/04/1996 a 25/09/2000 – CTPS - borracheiro - Balbo S/A – DSS 8030 – ruído de 89,9 dB. Sem laudo.

Reconhecida em sentença a atividade especial de 08/04/1996 a 05/03/1997, pelo ruído.

Não foi trazido laudo ou PPP que comprove as condições especiais de trabalho.

Excluo o reconhecimento da atividade especial no período reconhecido em sentença. Mantido o não reconhecimento da atividade especial de 06/03/1997 a 25/09/2000.

05/09/2003 a 30/12/2003 CTPS servente Rafael Ananias.

Atividade não reconhecida em sentença como especial. Não foi trazido PPP que comprove a atividade especial. Mantida a sentença.

03/02/2004 a 11/05/2005 CTPS - servente - Ademir de Souza – PPP – ruído 89,1 com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho).

Atividade especial reconhecida em sentença e mantida, pela exposição a ruído superior ao limite vigente à época da atividade.

15/08/2005 a 29/06/2006 - CTPS - servente Memorial Eng. E Const. Ltda.

Atividade não reconhecida em sentença como especial. Não foi trazido PPP que comprove a atividade especial. Mantida a sentença.

04/12/2006 a 03/03/2007 - CTPS ajudante geral - Equil Serv. Ind. Ltda – PPP – ruído de 86,8 dB com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho).

Atividade especial reconhecida em sentença e mantida, pela exposição a ruído superior ao limite vigente à época da atividade.

24/04/2007 a 10/08/2007 – CTPS - borracheiro Waldemar Toniello – PPP – ruído de 87,5 dB com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho).

Atividade especial reconhecida em sentença e mantida, pela exposição a ruído superior ao limite vigente à época da atividade.

20/08/2007 a 04/01/2008 - CTPS - ajudante geral Mesquita Const. E Com. Ltda = PPP – ruído de 85 dB com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho).

Atividade especial reconhecida em sentença e mantida, pela exposição a ruído superior ao limite vigente à época da atividade.

28/01/2008 a 10/06/2008 - CTPS - servente de pedreiro - Garrafa § Garrafa Ltda - PPP - ruído de 85 dB de 28/01/2008 a 27/04/2008 e de 83 dB de 28/04/2008 a 10/06/2008. Fatores químico e poeira de 28/04/2008 a 10/06/2008 (sem discriminação exata do agente químico) com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho).

Sentença reconheceu como especial pelo ruído de 28.1.2008 a 27.4.2008. Não reconheceu o período posterior pelo ruído abaixo do limite previsto na legislação e porque o agente poeira não é considerado nocivo para fins previdenciários.

O período de 28/04/2008 a 10/06/2008 não foi objeto de apelação pelo autor.

Atividade especial reconhecida em sentença mantida, pela exposição a ruído superior ao limite vigente à época da atividade.

16/06/2008 a 23/04/2013 - CTPS - ajud. Produção - Dedini S/A Ind. de Base - PPP - ruído de 90,5 dB até 30/09/2010 e, após, 86,2 dB com responsável pelos registros ambientais (médico/engenheiro de segurança do trabalho).

Sentença reconheceu a atividade especial.

Mantida a sentença, pela exposição a ruído acima do limite vigente à época da atividade.

Em consequência da análise da atividade especial, devem ser descontados do tempo encontrado em sentença 4 meses e 11 dias, pela exclusão do reconhecimento da atividade especial de 08/04/1996 a 05/03/1997.

Deve ser acrescido ao tempo encontrado em sentença 2 anos, 1 mês e 20 dias, pelo reconhecimento da atividade especial também de 16/07/1981 a 12/09/1984 e de 06/05/1985 a 14/07/1987.

Com os descontos/exclusões referidos, o autor não atinge os 25 anos de atividade especial até a DER ou até o ajuizamento. Não há como conceder a aposentadoria especial.

Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, com os descontos/exclusões referidos, o autor atinge 34 anos, 10 meses e 23 dias de tempo de serviço/contribuição, até a DER (03/09/2013) com base no tempo já aferido em sentença.

O autor completa os 53 anos de idade necessários à concessão da aposentadoria proporcional em 14/12/2013, após a DER.

Em contestação, o INSS traz as informações constantes do CNIS/Dataprev, comprovando a existência de vínculos empregatícios após a DER, de 14/04/2014 a 13/05/2014 e também de 17/06/2014 até, ao menos, maio/2015.

A ação foi ajuizada em 19/01/2015.

Assim, como acréscimo do período trabalhado após a DER até o ajuizamento, o autor ultrapassa os 35 anos de tempo de serviço/contribuição, necessários à concessão da aposentadoria integral.

Concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (26/06/2015). Observância da prescrição quinquenal.

As parcelas vencidas devem ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Mantida a fixação da sucumbência recíproca porque não se considera como minimamente sucumbente o autor, que teve indeferida a concessão da aposentadoria especial.

Eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para excluir da condenação o reconhecimento da atividade especial de 08/04/1996 a 05/03/1997 (ausência de laudo técnico, agente agressivo ruído).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer a atividade especial também de 16/07/1981 a 12/09/1984 e de 06/05/1985 a 14/07/1987, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (26/06/2015). Correção monetária e juros nos termos da fundamentação.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. APRESENTAÇÃO DE PPPs FORMALMENTE VÁLIDOS. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO/AGENTES QUÍMICOS NOS PERÍODOS RECONHECIDOS E TAMBÉM NAQUELES MANTIDOS COMO TAL. TRABALHADOR RURAL DA CULTURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANALOGIA AOS FRENTISTAS E VIGILANTES. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPUTADOS 25 ANOS DE ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO ATINGIMENTO DA IDADE MÍNIMA PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL ATÉ A DER. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO A PARTIR DA DATA DA CITAÇÃO. CONECTÁRIOS.

- O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

- O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

- Acompanhamento desta 9ª Turma para reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de exatos 80/90/85 dB (limites estabelecidos pela legislação).

- Comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), configurada a condição especial de trabalho.

- Abordado o aspecto da peculiaridade do trabalhador cuja atividade é, comprovadamente, a do trabalho na cultura de cana-de-açúcar. A habitualidade e permanência são insitas ao trabalho executado, como no caso dos frentistas e vigilantes. Modificação de posicionamento anterior.
- Em consequência da análise da atividade especial, devem ser descontados do tempo encontrado em sentença 4 meses e 11 dias, pela exclusão do reconhecimento da atividade especial de 08/04/1996 a 05/03/1997 (ausência de laudo técnico, ruído).
- Deve ser acrescido ao tempo encontrado em sentença 2 anos, 1 mês e 20 dias, pelo reconhecimento da atividade especial também de 16/07/1981 a 12/09/1984 e de 06/05/1985 a 14/07/1987 (ruído acima do limite vigente na época da atividade, trabalho em lavoura de cana-de-açúcar).
- Com os descontos/exclusões referidos na fundamentação, o autor não atinge os 25 anos de atividade especial até a DER ou até o ajuizamento. Não há como conceder a aposentadoria especial.
- Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, com os descontos/exclusões referidos, o autor atinge 34 anos, 10 meses e 23 dias de tempo de serviço/contribuição, até a DER (03/09/2013) com base no tempo já aferido em sentença.
- O autor completa os 53 anos de idade necessários à concessão da aposentadoria proporcional em 14/12/2013, após a DER.
- Em contestação, o INSS traz as informações constantes do CNIS/Dataprev, comprovando a existência de vínculos empregatícios após a DER, de 14/04/2014 a 13/05/2014 e também de 17/06/2014 até, ao menos, maio/2015.
- A ação foi ajuizada em 19/01/2015.
- Assim, como o acréscimo do período trabalhado após a DER até o ajuizamento, o autor ultrapassa os 35 anos de tempo de serviço/contribuição, necessários à concessão da aposentadoria integral.
- Concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (26/06/2015). Observância da prescrição quinquenal.
- As parcelas vencidas devem ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.
- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- Mantida a fixação da sucumbência recíproca porque não se considera como minimamente sucumbente o autor, que teve indeferida a concessão da aposentadoria especial.
- Eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.
- Apelação do INSS parcialmente provida para excluir da condenação o reconhecimento da atividade especial de 08/04/1996 a 05/03/1997 (ausência de laudo técnico, agente agressivo ruído).
- Apelação do autor parcialmente provida para reconhecer a atividade especial também de 16/07/1981 a 12/09/1984 e de 06/05/1985 a 14/07/1987, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (26/06/2015). Correção monetária e juros nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento parcial às apelações do autor e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-62.2014.4.03.6105
 RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
 APELANTE: AROLDO LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
 Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
 APELADO: AROLDO LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
 Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-62.2014.4.03.6105
 RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
 APELANTE: AROLDO LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
 Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
 APELADO: AROLDO LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
 Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
 OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando inicialmente a concessão de aposentadoria especial desde a DER, com reconhecimento de atividade especial e de conversão inversa; sucessivamente, requer reafirmação da DER (02/04/2013), com concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de quando preenchidos os requisitos; ou a partir da citação; ou, em último caso, a partir da sentença.

O juízo de primeiro grau reconheceu a atividade especial em todos os períodos, pela exposição a ruído acima dos limites previstos na legislação vigente à época da atividade (considerado o limite de 85 dB a partir de 05/03/1997, por força da retroação do Decreto 4882/2003). Improcedente o pedido de conversão inversa. Assim, o autor tem 21 anos e 26 dias de atividade especial, não preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial. Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, pedido sucessivo, para fins de conversão de atividade com o fator 1,4, considera viável a possibilidade somente até 28/04/1995. Todavia, tendo em vista o julgado do STJ, alterou entendimento anterior e reconheceu ser possível o cômputo do tempo especial para fins de conversão em data posterior a 28/05/1998, mas limitado até a data da Emenda Constitucional nº 20/1998. Não há possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, até a DER ou até a citação, 06/02/2014, por não ter completado os 35 anos necessários à aposentadoria por tempo integral. Não tem a idade mínima exigida para a concessão da aposentadoria proporcional.

Assim, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade especial de 22/11/1989 a 30/12/1992, 03/05/1993 a 18/04/1997, 01/08/1997 a 02/02/1998 e de 03/08/1999 a 01/02/2013, ressalvada a possibilidade de conversão em tempo comum (fator de conversão 1,4) somente até 15/12/1998, conforme motivação. Ressalvada a possibilidade de novo requerimento administrativo por parte do autor. Cada parte arca com os honorários de seus patronos.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 01/09/2014.

Opostos embargos de declaração, posteriormente rejeitados.

O autor apelou, pleiteando o reconhecimento da conversão inversa e também da possibilidade de conversão do tempo especial em comum (fator 1,4) após 28/04/1995. Ao final, requer pagamento da aposentadoria especial desde a DER; sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER ou desde a citação, com conversão pelo fator 1,4 dos períodos posteriores a 1998. Honorários de 15% até a data da sentença.

Apelação do INSS alegando desvio de função quanto à atividade exercida de 22/11/1989 a 30/12/1992; não ultrapassado o limite de ruído de 90 dB de 01/08/1997 a 02/02/1998; utilização de EPI eficaz de 03/08/1999 a 01/02/2013. Além disso, ausente a exposição nos termos do código GFIP informado pela empresa e também de fonte de custeio.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-62.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: AROLDLO LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: AROLDLO LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A sentença ilíquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial, tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pelo qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
 - 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
 - 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
 - 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.*
- (EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

- 1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*
 - 2. Agravo regimental improvido.*
- (AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;*
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;*
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.*

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se desmune da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

28.05.1998: Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", como o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (Dje 05/12/2014).

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

Adotado o posicionamento atual da jurisprudência majoritária, a exposição a agente químico prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, nos termos da distinção efetuada na NR 15, do MTE.

Referida norma elenca os fatores agressivos aptos a configurar condição especial de trabalho, especificando quando a análise da exposição ao fator agressivo é quantitativa e quando é qualitativa.

A exposição a agente químico não pode ser mensurada no caso das substâncias elencadas no anexo 13, pois são voláteis e estão dispersas em todo o ambiente de trabalho.

O risco, no caso, é ocupacional. A simples manipulação do agente químico ali elencado, em especial em se tratando de hidrocarbonetos, gera presunção de risco em razão da exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a risco a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Mais ainda. A tecnologia utilizada para a mensuração é sempre por amostragem - o que significa dizer que não há condições técnicas de se avaliar a exposição durante todo o período de trabalho e especificamente em cada local -, também por esse motivo, entendo por ressaltar o meu posicionamento e afastar o regramento imposto pela Instrução Normativa, especificamente no anexo 13, mantida a necessidade de quantificação, quando se trata de substância elencada nos anexos 11 e 12.

Embora afastada a necessidade de quantificação nos casos do anexo 13, continua sendo necessária a comprovação, por meio de formulários, laudos técnicos ou PPPs, da existência do agente químico agressivo, atestada por responsável técnico, nos termos da legislação de regência.

Feitas as devidas ressalvas, portanto, quando comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), considero configurada a condição especial de trabalho.

Nesse sentido, julgado da TNU:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO. ANÁLISE QUALITATIVA. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

- Trata-se de incidente de uniformização movido pelo INSS em face de Acórdão da Turma Recursal do Rio Grande do Sul, que reformou a sentença para reconhecer como especial o período de 28/07/2003 a 19/05/2011 em razão da exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos (cloreto metileno, dimetilformamida e polisocianatos), não se tendo exigido a avaliação quantitativa, vez que a substância referida encontra-se relacionada no anexo 13 da NR-15.

- Sustenta a parte recorrente que a Turma de origem contrariou o entendimento firmado pela 5ª Turma Recursal de São Paulo (00107483220104036302), no sentido de que após 05/03/1997 se exige medição e indicação da concentração, em laudo técnico, para enquadramento da atividade como especial, no ambiente de trabalho de agente nocivo listado no anexo IV, dos decretos 2.172/97 e 3.048/99, em níveis superiores aos limites de tolerância.

- Os agentes químicos álcoois e hidrocarbonetos caracterizam a atividade como especial para fins previdenciários, na forma dos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11), nº 83.080/79 (código 1.2.10 do anexo I), nº 2.172/97 (código 1.0.19 do anexo IV) e nº 3.048/99 (código 1.0.1 - A TRU-4ª Região já entendeu não ser possível limitar a 05/03/1997 o reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho com base na análise qualitativa do risco causado pela exposição a hidrocarbonetos aromáticos, em razão de tais agentes, previstos no Anexo 13 da NR-15, submeterem-se à análise qualitativa de risco, independentemente da época de prestação da atividade. A análise quantitativa deve ser observada quanto aos agentes referidos nos anexos 11 e 12 da referida norma regulamentadora. (PEDILEF nº 5011032-95.2011.404.7205, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relator p/ Acórdão João Batista Lazzari, juntado aos autos em 27/10/2014).

- Com efeito, a NR-15 considera atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem acima dos limites de tolerância com relação aos agentes descritos nos Anexos 1, 2, 3, 5, 11 e 12, entendendo-se por "Limite de Tolerância", a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral.

(Processo 5004737-08.2012.4.04.7108, Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler, DJe 27/09/2016).

Também julgados do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

A sentença ilíquida deve se sujeitar ao duplo grau de jurisdição, não incidindo a regra contida no § 2º do art. 475 do CPC, vigente ao tempo do julgado. Inteligência da Súmula nº 490 do STJ.

Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo de serviço comum no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.

Até 28/04/1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29/04/1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05/03/1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

Somando-se os interregnos laborados em condições especiais reconhecidos em juízo com o lapso temporal averbado na esfera administrativa, verifica-se que o autor conta com tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o acréscimo do tempo de trabalho convertido pelo fator de multiplicação 1,4.

Com relação aos agentes químicos previstos no Anexo 11 da NR-15 do MTE, basta a análise qualitativa até 02/12/1998, sendo necessária, a partir de então, a análise quantitativa. Quanto aos agentes químicos descritos no Anexo 13 da NR 15, é suficiente a avaliação qualitativa de risco, sem que se cogite de limite de tolerância, independentemente da época da prestação do serviço, se anterior ou posterior a 02/12/1998, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial.

O tempo de serviço prestado pelo segurado na função de avaliador de perigo deve ser computado como especial, em razão da submissão aos ácido nítrico e clorídrico, mesmo na hipótese de exercício de atividades administrativas. O STF assentou que a nocividade do labor é neutralizada pelo uso eficaz de EPIs/EPCs. Porém, o simples fornecimento pelo empregador de cremes de proteção para mãos não exclui a hipótese de exposição do trabalhador aos agentes químicos nocivos à saúde. É preciso que, no caso concreto, estejam demonstradas a existência de controle e periodicidade do fornecimento dos equipamentos, sua real eficácia na neutralização da insalubridade ou, ainda, que o respectivo uso era, de fato, obrigatório e continuamente fiscalizado pelo empregador.

A permanência a que se refere o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91 para fins de concessão da aposentadoria especial não requer que a exposição às condições insalubres ocorra durante todos os momentos da prática laboral. Basta que o empregado, no desempenho das suas atividades, diuturna e continuamente, sujeite-se ao agente nocivo, em período razoável da sua prestação laboral.

(AC 5038061-41.2015.404.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, j. 09/08/2016).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. CONSECUTÓRIOS DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO.

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.

2. O reconhecimento da atividade especial em razão da exposição ao agente físico ruído deve se adequar aos estritos parâmetros legais vigentes em cada época (RESP 1333511 - Castro Meira, e RESP 1381498 - Mauro Campbell).

3. A exposição a níveis de ruído acima dos limites de tolerância estabelecidos na legislação pertinente à matéria sempre caracteriza a atividade como especial, independentemente da utilização ou não de equipamentos de proteção e de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos (STF, ARE 664335, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 4/12/2014, publicado em 12/2/2015).

4. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

5. A exposição à umidade e a produtos inflamáveis é prejudicial à saúde, ensejando o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

6. Não havendo mais a previsão da umidade como agentes nocivos nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas pelo autor deve ter por base a previsão da Súmula 198 do TFR.

7. É possível efetuar o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a produtos inflamáveis com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na Portaria 3.214/78 e na NR 16 anexo 2, em razão da periculosidade.

7. Os equipamentos de proteção individual não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

8. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

9. O Supremo Tribunal Federal reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da Taxa Referencial (TR) e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo das dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei 11.960/2009 para este fim, ressalvando apenas os débitos já inscritos em precatório, cuja atualização deverá observar o decidido nas ADIs 4.357 e 4.425 e respectiva modulação de efeitos.

10. Com o propósito de manter coerência com as recentes decisões, deverão ser adotados, no presente momento, os critérios de atualização e de juros estabelecidos no 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação dada pela Lei 11.960/2009, sem prejuízo de que se observe, quando da liquidação, o que vier a ser decidido, com efeitos expansivos, pelo Supremo Tribunal Federal.

11. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do artigo 497, caput, do Código de Processo Civil.

(AC 5002667-51.2013.404.7118, Rel. Des. Fed. Salise Monteiro Sanchoene, j. 22/06/2016).

A exposição aos agentes químicos, enquadrados ou não nos anexos da Norma Regulamentadora, deve constar do PPP.

Em alguns casos, contudo, há uma discrepância porque, enquanto o documento expedido pelo empregador elenca a substância como de avaliação qualitativa, a Norma Regulamentadora a considera como de avaliação quantitativa.

Como o PPP é expedido sob responsabilidade funcional, as informações ali constantes prevalecem quanto ao critério de aferição, se quantitativo ou qualitativo. Especialmente no caso dos polímeros derivados de hidrocarbonetos ("ou outros compostos derivados de carbono"), que são grande parte das substâncias em que a divergência de classificação é constatada.

Por essa razão é que não se exige quantificação/discriminação das substâncias componentes também quanto à exposição a agentes outros, como os óleos minerais.

Quanto à exposição a hidrocarbonetos, cuja análise é qualitativa, segue voto elucidativo (julgamento desta Turma, AC 0004983-38.2014.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Gilberto Jordan, julgamento em 27/11/2017):

HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS

TÓXICOS ORGÂNICOS

A exposição a tóxicos orgânicos em operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional. - I Hidrocarbonetos (ano, eno, ino); II - Ácidos carboxílicos (oico); III - Alcoois (oio); IV Aldeídos (al); V - Cetona: (ona); VI Éteres (oxiais em ato - ila); VII Éteres (óxidos - oxi), VIII Amidas - amidos; IX Amias - aminas; X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas); XI - Compostos organo-metálicos, halogenados, metalóidicos e nitrados em trabalhos permanente expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. -

Tais como: cloreto de metila, tetracloroeto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de anetila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetano, potano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc. Hidrocarbonetos e outros compostos de carbono benzol, toluol, xilol, benzeno, tolueno, xileno, inseticidas clorados, inseticidas e fungicidas derivados de ácido carbônico, derivados halogenados de hidrocarbonetos alifáticos (cloreto de metila, brometo de metila, clorofórmio, tetracloroeto de carbono, dicloreto, tetracloroetano, tricloroetileno, bromofórmio) inseticida a base de sulfeto de carbono, seda artificial (viscose), sulfeto de carbono, carbonilida, gás de iluminação, solventes para tintas, lacas e vernizes, é insalubre conforme previsão contida no art. 2º, subitem 1.2.11 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, em vigor até 05/03/1997.

Procedo à análise do pedido de reconhecimento da atividade especial, conforme itens expostos na inicial:

F - 22/11/1989 a 30/12/1992 – exposição a ruído acima de 87 dB e químicos, conforme inicial. Anchieta Comércio, serviços gerais. PPP fls. 58/59 do processo físico, ruído entre 87 a 90 dB e poeira de borracha, esta última abaixo do limite de tolerância, análise qualitativa. Com responsável pelos registros ambientais (técnico em segurança do trabalho). Responsável pela monitoração ambiental e biológica. CRM 52480. Observações do PPP: funcionário exposto ao risco físico com o nível máximo de 91 dB "A" ao risco químico com o agente poeira de borracha de modo intermitente. Consta que fazia uso de diversos EPIs (incluindo protetor auricular e respiratório). Não há registros do uso.

Mantida a atividade especial, pela exposição a risco químico (análise qualitativa) conforme formulário/laudo técnico que autoriza o reconhecimento (período anterior a 28/04/1995). Quanto ao fator ruído, a análise sempre depende de laudo que não foi trazido aos autos (embora o PPP substitua com vantagens o formulário e o laudo técnico, no caso concreto, não sendo o responsável técnico engenheiro ou médico do trabalho, não pode ser considerado para fins de aferição de tal agente).

G - 03/05/1993 a 18/04/1997 – Atividade especial incontroversa, já reconhecida na esfera administrativa.

H - 01/08/1997 a 02/02/1998 – ruído 85,2 dB inicial. Comercial Automotiva, operador de serviços de recapagem. PPP fls. 62/63 do processo físico. Ruído de 85,21 dB, agentes químicos poeiras e vapores (cola), análise qualitativa. Responsável técnico pelos registros ambientais de períodos diversos, com registros no MTb, CREA e CRM.

Reconhecida a atividade especial pela exposição aos agentes químicos em todo o período.

I - 03/08/1999 a 01/02/2013 (data do PPP) – ruído 85,2 dB inicial. Comercial Automotiva, operador de serviços de recapagem. PPP fls. 64/65. Ruído de 85,21 dB, agentes químicos poeiras e vapores (cola), análise qualitativa. Responsável técnico pelos registros ambientais de períodos diversos, com registros no MTb, CREA e CRM.

Reconhecida a atividade especial pela exposição aos agentes químicos em todo o período e pela exposição a ruído superior ao limite vigente à época da atividade, de 19/11/2003 a 01/02/2013.

A análise da alegação relativa a desvio de função refoge à competência da Justiça Federal.

O autor tem direito ao acréscimo do fator 1,4 também no período posterior à EC 20/98, conforme a fundamentação.

Relativamente à conversão inversa, porém, mantenho a sentença.

A conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A vedação a partir de então instituída para a transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor do dispositivo legal em questão, porquanto o que está protegido, seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade à legislação positivada à época de seu exercício.

O autor pretende, em 02/04/2013, a conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, em especial, data em que já vigorava a proibição da conversão.

Especificamente quanto ao tema conversão inversa, no julgamento dos embargos de declaração do REsp 1.310.034/PR (julgamento em representativo de controvérsia, tema 546), a questão relativa à conversão inversa foi tratada em sentido oposto ao que pretende o autor:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. RECURSO REPETITIVO. NECESSIDADE DE BAIXA À ORIGEM. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO ADMITIDO E JULGADO. ART. 1.035 DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE DA TESE FIRMADA NO RESP 1.310.034/PR AOS BENEFÍCIOS REGIDOS PELA LEI N. 8.213/91. IMPROCEDÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO À CONVERSÃO DE TEMPO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCONFUNDIBILIDADE ENTRE TEMPO DE SERVIÇO E FATOR DE CONVERSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA LEI N. 9.032/95 NOS TERMOS FIRMADOS PELO STJ. TEMAS ENFRENTADOS NOS SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RESP 1.310.034/PR. IMPROCEDÊNCIA. POSSIBILIDADE DE READEQUAÇÃO DA DER. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE.

1. Quanto ao pleito de baixa à origem, para adequação à tese firmada em repetitivo, observa-se que se conheceu do recurso, o qual foi julgado, com aplicação do direito, nos termos do art. 1.035 do CPC/2015. O inciso II do art. 1.030 daquele Código somente se aplica a recursos de que este Superior Tribunal ainda não conheceu.

2. Quanto ao argumento de que o REsp 1.310.034/PR, julgado pelo rito dos recursos repetitivos, teria tratado apenas da conversão do tempo de serviço comum em especial dos períodos de labor anteriores à Lei n. 6.887/80, verifica-se que não se sustenta, pois a aplicabilidade do mesmo raciocínio aos benefícios regidos pela Lei n. 8.213/91 foi reconhecida naquela oportunidade.

3. As alegações de direito subjetivo ao cômputo do tempo, de inobservância do princípio tempus regit actum, de não confusão entre o tempo de labor e o fator de conversão, bem como de inconstitucionalidade na aplicação da Lei n. 9.032/95, na forma procedida por esta Corte, foram enfrentadas nos segundos embargos de declaração opostos contra o recurso repetitivo acima citado, tendo sido descartadas.

4. Não prospera também o suscitado direito à readequação da DER, para que seja concedido ao agravante o benefício a que faria jus em momento posterior à data do requerimento administrativo, pois, além de o caso aqui discutido não ser de concessão de aposentadoria, mas de conversão da espécie tempo de contribuição para a especial, em nenhum momento do feito se tratou dessa questão, a qual se constituiu em inaceitável inovação recursal.

5. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(AgInt AREsp 537569/PR 2014/0154626-8, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 04/04/2017).

Dessa forma, inviável a conversão do tempo de serviço comum em especial.

Análise agora a possibilidade de concessão de benefício, nos termos da apelação do autor.

O autor não tem direito à aposentadoria especial, na DER ou na data da citação, até a DER (02/04/2013) ou até a citação (06/02/2014), conta com 21 anos e 26 dias de atividade especial, nos termos da sentença.

Quanto à concessão da aposentadoria proporcional, o autor não conta com os 53 anos necessários à sua concessão, na DER ou na citação. Nascido em 06/11/1965, tinha 48 anos de idade.

Resta a análise da concessão da aposentadoria integral.

O reconhecimento da possibilidade de conversão pelo fator 1,4 também no período de 03/08/1999 a 02/01/2013 resulta num acréscimo de 6 anos, 7 meses e 21 dias aos cálculos do INSS (que haviam computado um total de 28 anos, 2 meses e 15 dias, até a DER).

O total de tempo de serviço/contribuição do autor até a DER é de 34 anos, 10 meses e 6 dias.

A ação foi ajuizada em 14/01/2014.

O sistema CNIS/Dataprev informa a manutenção do vínculo empregatício com a empresa Comercial Automotiva até 15/08/2013. A partir de 16/09/2013 até a data do ajuizamento, o sistema registro vínculo com a empresa Comércio de Equipamentos Norte Sul Ltda.

Na data do ajuizamento, portanto, o autor ultrapassava os 35 anos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedo a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data da citação (06/02/2014). Observância da prescrição quinquenal.

As parcelas vencidas devem ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Mantida a fixação da sucumbência recíproca porque não se considera como minimamente sucumbente o autor, que teve indeferida a concessão da aposentadoria especial.

Eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para possibilitar a aplicação do fator 1,4 na atividade especial reconhecida em sentença também de 03/08/1999 a 01/02/2013, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (06/02/2014). Correção monetária e juros nos termos da fundamentação.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 28/04/1995. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. PPP FORMALMENTE VÁLIDO QUE COMPROVA EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS EM TODOS OS PERÍODOS RECONHECIDOS COMO ESPECIAIS EM SENTENÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPUTADOS 25 ANOS DE ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO ATINGIMENTO DA IDADE MÍNIMA PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL ATÉ A DER OU ATÉ A CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO A PARTIR DA DATA DA CITAÇÃO. CONECTÁRIOS.

- A sentença ilíquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial, tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do antigo CPC.

- Possibilidade de utilização do fator 1,4 para o cálculo do tempo especial após a EC 20/98, nos termos da jurisprudência do STJ.

- O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

- O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

- Comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), configurada a condição especial de trabalho.

- A viabilidade de conversão de tempo de serviço comum em especial perdurou somente até a edição da Lei nº 9.032/95.

- O autor não tem direito à aposentadoria especial, na DER ou na data da citação, até a DER (02/04/2013) ou até a citação (06/02/2014), conta com 21 anos e 26 dias de atividade especial, nos termos da sentença.

- Quanto à concessão da aposentadoria proporcional, o autor não conta com os 53 anos necessários à sua concessão, na DER ou na citação. Nascido em 06/11/1965, tinha 48 anos de idade.

- O reconhecimento da possibilidade de conversão pelo fator 1,4 também no período de 03/08/1999 a 02/01/2013 resulta num acréscimo de 6 anos, 7 meses e 21 dias aos cálculos do INSS (que haviam computado um total de 28 anos, 2 meses e 15 dias, até a DER). O total de tempo de serviço/contribuição do autor até a DER é de 34 anos, 10 meses e 6 dias.

- A ação foi ajuizada em 14/01/2014.

- O sistema CNIS/Dataprev informa a manutenção do vínculo empregatício com a empresa Comercial Automotiva até 15/08/2013. A partir de 16/09/2013 até a data do ajuizamento, o sistema registro vínculo com a empresa Comércio de Equipamentos Norte Sul Ltda. Na data do ajuizamento, portanto, o autor ultrapassava os 35 anos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data da citação (06/02/2014). Observância da prescrição quinquenal.

- As parcelas vencidas devem ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Mantida a fixação da sucumbência recíproca porque não se considera como minimamente sucumbente o autor, que teve indeferida a concessão da aposentadoria especial.

- Eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.

- Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, inprovidas. Apelação do autor parcialmente provida para possibilitar a aplicação do fator 1,4 na atividade especial reconhecida em sentença também de 03/08/1999 a 01/02/2013, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (06/02/2014). Correção monetária e juros nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037937-39.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

APELADO: GERCINO EVANGELISTA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037937-39.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

APELADO: GERCINO EVANGELISTA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelação em embargos à execução de título judicial julgados improcedentes.

O INSS alega que no processo de conhecimento foi condenado ao pagamento de honorários de 10% das parcelas devidas até a sentença, porém, foi apurado valor superior ao devido, o que acarreta excesso de execução. Sustenta que da base de cálculo dos honorários devem ser descontados os valores pagos a título de antecipação de tutela.

Eventualmente, na hipótese de manutenção da sentença, requer que os honorários, fixados na ação de embargos em R\$ 880,00, sejam rearbitrados em valor não superior a 5% do total da condenação.

Requer seja dado provimento ao recurso, coma reforma da sentença e a total procedência dos embargos.

É o relatório.

PELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037937-39.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N

APELADO: GERCINO EVANGELISTA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado ao pagamento de auxílio-doença pelo prazo de 01 (um) ano a partir de 8/5/2012, além de honorários advocatícios de 10% sobre os atrasados devidos até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi proferida em 18/11/2014 e a apelação foi julgada em 7/5/2015.

Foi implantado em favor do autor o NB/31-552.381.385-7, com DIB e DIP em 1/7/2012 e RMI de R\$ 862,62.

DA EXECUÇÃO

Após a apresentação de cálculos, o INSS foi citado, na forma do art. 730 do CPC/1973, e opôs embargos à execução, alegando a existência de vícios nas contas do autor que acarretam excesso de execução.

Apresentou contas de R\$ 2.252,96, atualizadas em dezembro de 2015, sendo R\$ 2.048,15 o valor principal e R\$ 204,81 o valor dos honorários advocatícios.

Em 17/5/2016, os embargos à execução foram julgados improcedentes, com condenação do INSS ao pagamento de honorários de sucumbência de R\$ 880,00.

Irresignado, apelou o INSS.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

É correto afirmar que a verba honorária, nos termos do art. 23 do estatuto da OAB, não é acessória, mas, sim, verba alimentar do advogado da parte exequente, calculada em percentual do que é devido à parte, nos termos do título judicial.

Havendo pagamento administrativo do benefício, o valor respectivo deve ser descontado caso o recebimento concomitante seja vedado por lei, pelo título executivo ou pela decisão judicial. Porém, o valor descontado ou a ausência da parcela não deve reduzir a base de cálculo dos honorários advocatícios.

Diza Leinⁿ 8.906, de 04 de julho de 1994 - Estatuto da OAB:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

A jurisprudência do STF:

CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTÍCIA - ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A definição contida no § 1-A do artigo 100 da Constituição Federal, de crédito de natureza alimentícia, não é exaustiva. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NATUREZA - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. Conforme o disposto nos artigos 22 e 23 da Lei n^o 8.906/94, os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia cuja satisfação pela Fazenda ocorre via precatório, observada ordem especial restrita aos créditos de natureza alimentícia, ficando afastado o parcelamento previsto no artigo 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, presente a Emenda Constitucional n^o 30, de 2000. Precedentes: Recurso Extraordinário n^o 146.318-0/SP, Segunda Turma, relator ministro Carlos Velloso, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 4 de abril de 1997, e Recurso Extraordinário n^o 170.220-6/SP, Segunda Turma, por mim relatado, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 7 de agosto de 1998. (RE 470407/DF, 1^a Turma, DJU 13/10/2006, p. 51, Rel. Min. Marco Aurélio).

Assim, em razão do comando contido no título, não é possível descontar da base de cálculo dos honorários advocatícios os valores recebidos na via administrativa via antecipação de tutela e posteriormente compensados na execução do julgado, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

1. Os valores pagos administrativamente durante o curso da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg AREsp 25.392/PE, Rel. Min. Castro Meira, 2^a Turma, j. 13/03/2012, DJe 28/03/2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- O STJ firmou entendimento no sentido da impossibilidade de compensação dos valores recebidos na via administrativa sobre a base de cálculo dos honorários advocatícios

2- Agravo desprovido.

(AC 00220681220114039999, Juíza Convocada Marisa Cunico, 10^a Turma, TRF3 CJ1 07/03/2012).

É assegurado ao advogado o direito de cobrar seu crédito em execução, nos termos da Lei 8.906/94 e do art. 730 do CPC. Nem poderia ser diferente, porque foi o trabalho do advogado que levou à prestação jurisdicional antecipada de restabelecimento/concessão do benefício previdenciário.

A incidência dos honorários na forma pretendida pelo INSS desrespeita o texto da lei e o trabalho profissional do advogado.

DOS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO

Na ação de embargos, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários de sucumbência fixados, por equidade, em R\$ 880,00, nos termos do art. 20, § 4^o, do CPC/1973, o que equivale a aproximadamente 23% do valor da causa.

Nos termos do art. 20, § 3^o, do CPC/1973, os honorários advocatícios serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação.

É entendimento pacificado nesta 9^a Turma que os honorários de sucumbência na ação de embargos à execução devem equivaler a 10% da diferença entre o valor pleiteado pela parte vencida e aquele ao final acolhido pela sentença.

No caso dos autos, o INSS apresentou cálculos de R\$ 2.252,96, sendo que ao julgar improcedentes os embargos o juiz acolheu os cálculos do exequente, de R\$ 6.074,09. Assim, reformo a sentença para condenar o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência de R\$ 382,11, adequado ao caso dos autos, por se tratar de cálculos que não demandam complexidade, tratando-se exclusivamente de matéria de direito.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da INSS, para reduzir o valor dos honorários de sucumbência fixados na ação de embargos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. SUCUMBÊNCIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

I. Havendo pagamento administrativo do benefício, o valor respectivo deve ser descontado caso o recebimento concomitante seja vedado por lei, pelo título executivo ou pela decisão judicial. Porém, o valor descontado ou a ausência da parcela não deve reduzir a base de cálculo dos honorários advocatícios.

II. Em razão do comando contido no título, não é possível descontar da base de cálculo dos honorários advocatícios os valores recebidos na via administrativa via antecipação de tutela e posteriormente compensados na execução do julgado, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

III. É entendimento pacificado nesta 9^a Turma que os honorários de sucumbência na ação de embargos à execução devem equivaler a 10% da diferença entre o valor pleiteado pela parte vencida e aquele ao final acolhido pela sentença.

IV. Sentença reformada para condenar o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência de R\$ 382,11, adequado ao caso dos autos, por se tratar de cálculos que não demandam complexidade, tratando-se exclusivamente de matéria de direito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044363-04.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: HELENA VICENTE DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ROSANGELA DE CAMPOS - SP283780-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044363-04.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: HELENA VICENTE DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ROSANGELA DE CAMPOS - SP283780-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apela a autora, alegando estarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044363-04.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: HELENA VICENTE DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ROSANGELA DE CAMPOS - SP283780-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuida no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Nos casos em que o(a) autor(a) completa a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Dai que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A lei implicitamente reconhece que o trabalhador rural nem sempre consegue emprego, em especial em época de entressafas, o que o obriga a aceitar trabalho de natureza urbana. Não é raro encontrar trabalhadores rurais que, por não encontrarem trabalho no campo, acabam por trabalhar como pedreiros, ou jardineiros, atividades tipicamente urbanas.

Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

O STJ decidiu, reiteradamente, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/2/2016).

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, mesmo em outras modalidades de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, em aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

Ao caso dos autos.

A autora completou 55 anos em 07.11.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 144 meses.

Para comprovar a condição de rurícola, a autora juntou os seguintes documentos: (a) contrato de sociedade para exploração agrícola; (b) declaração, lavrada por Julius Johan Jaeger, em 28.11.2013, informando que a autora auxiliava os genitores e irmãos, meeiros e boas-féias, na propriedade rural pertencente ao pai do declarante; (c) certidão de casamento de filho, celebrado em 10.12.2004; (d) certidão de casamento de filha, celebrado em 04.09.1993; e (e) cartão índice, emitido pela Secretaria Municipal de Saúde de Teodoro Sampaio, em nome da autora, constando como endereço "Fazenda Santa Rita".

As provas trazidas aos autos pela autora não se revelam aptas a amparar a concessão do benefício pleiteado.

O contrato para exploração agrícola, além de ser celebrado entre a autora e seu companheiro, não constitui prova material suficiente para comprovar o exercício da atividade rurícola, uma vez que se encontra isolado nos autos.

A declaração lavrada por Julius Johan Jaeger é documento unilateral e despido de força probatória necessária à presunção do desempenho da atividade campesina, o mesmo ocorrendo com o cartão índice emitido pela Secretaria Municipal de Saúde.

As certidões de casamento de filho e de filha qualifica-os como auxiliar de farmácia e "do lar", respectivamente.

Por sua vez, consulta ao CNIS da requerente não revela vínculo empregatício, tampouco recolhimento de contribuição previdenciária.

Nesse cenário, a comprovação da condição de rurícola da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.

O STJ decidiu, em recurso representativo de controvérsia, que a ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício tem como consequência (arts. 485, IV, e 320, do CPC/2015 e 267 do CPC/1973) a extinção do processo sem resolução do mérito (REsp 1.352.721/SP).

DE OFÍCIO, EXTINGO o processo sem resolução do mérito (art. 267 do CPC/1973 e 485, IV, e 320, do CPC/2015). Prejudicada a apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. DE OFÍCIO, PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- A comprovação da condição de rural da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.
- Ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício, que tem como consequência a extinção do processo sem resolução do mérito. Precedente do STJ (REsp 1.352.721/SP).
- De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem exame do mérito, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003860-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ROBERTO BELARMINO DE MATTOS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Fls. 210 e 397 são as capas dos autos. Fls. 21, 24, 129, 235 e 342 estão ilegíveis no processo físico.

Os equívocos apontados não trazem qualquer prejuízo à análise do pedido.

Indefiro a nova virtualização.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034159-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: LETICIA STEFANI GIMENES
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA DA SILVA - SP259486-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034159-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: LETICIA STEFANI GIMENES
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA DA SILVA - SP259486-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS:

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por maioria, deu provimento ao agravo interno interposto pelo Ministério Público Federal para reformar a decisão monocrática proferida pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias e negar provimento à apelação do INSS, mantendo a procedência do pedido de pensão por morte.

Sustenta que não cabe a concessão de pensão por morte ao menor sob guarda, uma vez que o óbito ocorreu após a vigência da Lei nº 9.528/97. Alega que não foi comprovada a dependência econômica da autora em relação à avó.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034159-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: LETICIA STEFANI GIMENES
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA DA SILVA - SP259486-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS:

Fundam-se estes embargos em vícios existentes no acórdão.

Segue a declaração de voto objeto do presente recurso que foi acompanhada pelo Des. Fed. Gilberto Jordan e pela Des. Fed. Ana Pezarini:

“Cuida-se de declarar o voto proferido no julgamento do agravo interno interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão monocrática que deu provimento à apelação para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

A autora, nascida em 04.02.2000, é neta da falecida e vivia sob guarda judicial desde 01.09.2009 (fl. 16).

Na sessão de julgamento de 09 de maio de 2018, o senhor Relator negou provimento ao agravo interno. Divergente o voto desta Magistrada, que lhe dava provimento, sendo acompanhada pelo Des. Fed. Gilberto Jordan. Sobrestado o julgamento do feito nos termos do art. 942, “caput” e §1º do CPC.

Passo a declarar o voto.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento da avó, instituidora da pensão por morte, ocorreu em 10.06.2015, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento morte está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 11.

A qualidade de segurada da falecida não é questão controvertida nos autos, mas está demonstrada, eis que era beneficiária de aposentadoria por invalidez (NB 105.579.552-6).

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente da de cujus na data do óbito.

A falecida era avó paterna da autora e obteve a guarda judicial em 01.09.2009, conforme comprovado pelo Termo de Entrega sob Guarda e Responsabilidade (fl. 16).

Na redação original, o §2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91 equiparava a filho o menor sob guarda por determinação judicial.

O § 2º foi alterado pela MP nº 1.536/96, convertida na Lei nº 9.528/97, e o menor sob guarda judicial deixou de ter a condição de dependente.

Surgiu, então, a questão: os menores que estavam sob a guarda judicial do segurado antes da modificação legislativa, tendo este falecido depois, teriam direito adquirido à condição de dependente?

O direito adquirido, nessa hipótese, não está configurado porque a relação jurídica entre dependente e previdência só se forma quando o segurado morre ou é recolhido à prisão.

Ademais, já se disse, o princípio tempus regit actum impõe seja aplicada a legislação vigente na data do óbito do segurado.

No caso, a guarda se efetivou em 01.09.2009 e o óbito da segurada ocorreu em 10.06.2015, após, portanto, a modificação do § 2º do art. 16 pela Lei nº 9.528/97, razão pela qual não haveria direito adquirido a invocar.

Contudo, o STJ passou a adotar o entendimento de que é possível a concessão da pensão por morte ao menor sob guarda, mesmo que o óbito do instituidor tenha ocorrido após a vigência da Lei nº 9.528/97, desde que comprovada a dependência econômica.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS. ART. 16 DA LEI N. 8.213/90. MODIFICAÇÃO PELA MP N. 1.523/96, CONVERTIDA NA LEI N. 9.528/97. CONFRONTO COM O ART. 33, §3º, DO ECA. ART. 227 DA CONSTITUIÇÃO. INTERPRETAÇÃO CONFORME PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL E PREFERENCIAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

1. Ao menor sob guarda deve ser assegurado o direito ao benefício da pensão por morte mesmo se o falecimento se deu após a modificação legislativa promovida pela Lei n. 9.528/97 na Lei n. 8.213/90.

2. O art. 33, §3º da Lei n. 8.069/90 deve prevalecer sobre a modificação legislativa promovida na lei geral da previdência social porquanto, nos termos do art. 227 da Constituição, é norma fundamental o princípio da proteção integral e preferência da criança e do adolescente.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Corte Especial, REsp 1.141.788/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 16/12/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E HUMANITÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PROCESSAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/STJ. DIREITO DO MENOR SOB GUARDA À PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR. EMBORA A LEI 9.528/97 O TENHA EXCLUÍDO DO ROL DOS DEPENDENTES PREVIDENCIÁRIOS NATURAIS OU LEGAIS DOS SEGURADOS DO INSS. PROIBIÇÃO DE RETROCESSO. DIRETRIZES CONSTITUCIONAIS DE ISONOMIA, PRIORIDADE ABSOLUTA E PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE (ART. 227 DA CF). APLICAÇÃO PRIORITÁRIA OU PREFERENCIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI 8.069/90), POR SER ESPECÍFICA, PARA ASSEGURAR A MÁXIMA EFETIVIDADE DO PRECÍDIO CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO. PARECER DO MPF PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, A TEOR DA SÚMULA 126/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM DESPROVIDO.

1. A não interposição de Recurso Extraordinário somente tem a força de impedir o conhecimento de Recurso Especial quando (e se) a matéria decidida no acórdão recorrido apresenta dupla fundamentação, devendo a de nível constitucional referir imediata e diretamente infringência à preceito constitucional explícito; em tema de concessão de pensão por morte a menor sob guarda, tal infringência não se verifica, tanto que o colendo STF já decidiu que, nestas hipóteses, a violação à Constituição Federal, nesses casos, é meramente reflexa. A propósito, os seguintes julgados, dentre outros: ARE 804.434/PI, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 19.3.2015; ARE 718.191/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17.9.2014; RE 634.487/MG, Rel.

Min. ROSA WEBER, DJe 1.8.2014; ARE 763.778/RS, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe 24.10.2013; não se apresenta razoável afrontar essa orientação do STF, porquanto se trata, neste caso, de questão claramente infraconstitucional.

2. Dessa forma, apesar da manifestação ministerial em sentido contrário, entende-se possível, em princípio, conhecer-se do mérito do pedido recursal do INSS, afastando-se a incidência da Súmula 126/STJ, porquanto, no presente caso, o recurso deve ser analisado e julgado, uma vez que se trata de matéria de inquestionável relevância jurídica, capaz de produzir precedente da mais destacada importância, apesar de não interposto o Recurso Extraordinário.

3. Quanto ao mérito, verifica-se que, nos termos do art. 227 da CF, foi imposto não só à família, mas também à sociedade e ao Estado o dever de, solidariamente, assegurar à criança e ao adolescente os direitos fundamentais com absoluta prioridade. Além disso, foi imposto ao legislador ordinário a obrigação de garantir ao menor os direitos previdenciários e trabalhistas, bem como o estímulo do Poder Público ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado.

4. A alteração do art. 16, § 2º da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, ao retirar o menor sob guarda da condição de dependente previdenciário natural ou legal do Segurado do INSS, não elimina o substrato fático da dependência econômica do menor e representa, do ponto de vista ideológico, um retrocesso normativo incompatível com as diretrizes constitucionais de isonomia e de ampla e prioritária proteção à criança e ao adolescente.

5. Nesse cenário, a jurisprudência desta Corte Superior tem avançado na matéria, passando a reconhecer ao menor sob guarda a condição de dependente do seu mantenedor, para fins previdenciários. Precedentes: MS 20.589/DF, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, Corte Especial, DJe 2.2.2016; AgRg no AREsp. 59.461/MG, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.548.012/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.550.168/SE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 22.10.2015; REsp. 1.339.645/MT, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 4.5.2015.

6. Não se deve perder de vista o sentido finalístico do Direito Previdenciário e Social, cuja teleologia se traduz no esforço de integração dos excluídos nos benefícios da civilização e da cidadania, de forma a proteger as pessoas necessitadas e hipossuficientes, que se encontram em situações sociais adversas; se assim não for, a promessa constitucional de proteção a tais pessoas se esvai em palavras sonoras que não chegam a produzir qualquer alteração no panorama jurídico.

7. Deve-se proteger, com absoluta prioridade, os destinatários da pensão por morte de Segurado do INSS, no momento do infortúnio decorrente do seu falecimento, justamente quando se vêem desamparados, expostos a riscos que fazem periclitar a sua vida, a sua saúde, a sua alimentação, a sua educação, o seu lazer, a sua profissionalização, a sua cultura, a sua dignidade, o seu respeito individual, a sua liberdade e a sua convivência familiar e comunitária, combatendo-se, com pertinência, qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (art. 227, caput da Carta Magna).

8. Considerando que os direitos fundamentais devem ter, na máxima medida possível, eficácia direta e imediata, impõe-se priorizar a solução ao caso concreto de forma que se dê a maior concretude ao direito. In casu, diante da Lei Geral da Previdência Social que apenas se tornou silente ao tratar do menor sob guarda e diante de norma específica que lhe estende a pensão por morte (Lei 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 33, § 3º.), cumpre reconhecer a eficácia protetiva desta última lei, inclusive por estar em perfeita consonância com os preceitos constitucionais e a sua interpretação inclusiva.

9. Em consequência, fixa-se a seguinte tese, nos termos do art. 543-C do CPC/1973: O MENOR SOB GUARDA TEM DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR, COMPROVADA A SUA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, NOS TERMOS DO ART. 33, § 3º. DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, AINDA QUE O ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO SEJA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96, REEDITADA E CONVERTIDA NA LEI 9.528/97. FUNDA-SE ESSA CONCLUSÃO NA QUALIDADE DE LEI ESPECIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (8.069/90), FRENTE À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

10. Recurso Especial do INSS desprovido.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1411258/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/02/2018)

Assim, se comprovada a dependência econômica do menor sob guarda, é devida a pensão por morte.

No caso dos autos, restou demonstrado que a falecida obteve a guarda judicial da autora em 2009.

Na audiência, realizada em 01.03.2016, foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas que afirmaram que a falecida cuidava da autora desde o nascimento e que os pais da criança não prestavam qualquer auxílio.

Observa-se, ainda, que após o óbito da avó, a guarda definitiva da autora foi concedida à tia da menor, a Sra. Fátima Aparecida Gimenes (fl. 17), comprovando que os pais não se responsabilizaram pelos cuidados da menor.

Assim, restou razoavelmente demonstrada a dependência econômica da autora em relação à avó falecida, que detinha sua guarda judicial desde 2009, muito tempo antes do óbito.

Com essas considerações, pedindo vênha ao senhor Relator, DOU PROVIMENTO ao agravo interno para reformar a decisão de fls. 124/126 e negar provimento à apelação, mantendo a procedência do pedido de pensão por morte.

É o voto.

Não tem razão o embargante.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do voto para constatar que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, de forma clara, razão pela qual fica evidente que os embargos pretendem, pela via imprópria, a alteração do julgado.

A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, não podendo ser utilizados como sucedâneo recursal.

Os embargos de declaração objetivam, na verdade, novo julgamento, o que é vedado em lei.

Nesse sentido, julgado proferido pela 1ª Turma do STJ, no Resp. nº 15774-0/SP, em voto da relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros, DJU de 22/11/1993:

Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição.

Após tais digressões, ressalto que, mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente apreciada no julgado, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Foi analisado no acórdão embargado que a falecida tinha a guarda judicial da autora desde 2009 e que a prova testemunhal informou que ela cuidava da neta desde o nascimento, sendo que seus genitores não prestavam qualquer auxílio. Dessa forma, a decisão está em conformidade com o entendimento adotado pelo STJ no REsp 1.141.788/RS e no REsp 1.411.258/RS.

O que o INSS pretende é a análise da matéria sob prisma diverso daquele que constituiu o cerne da motivação anterior.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do voto para constatar que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, de forma clara, razão pela qual fica evidente que os embargos pretendem, pela via imprópria, a alteração do julgado.

A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, não podendo ser utilizados como sucedâneo recursal, a teor dos arts. 494, 994, IV e 1.022 e seguintes do novo CPC (Lei 13.105/2015).

A análise da matéria foi efetuada à luz da legislação vigente, nos termos da recente jurisprudência do STJ. Tal fato, por si só, descaracteriza o vício apontado, não sendo possível o acolhimento dos embargos que objetivam seja proferida nova decisão em substituição à ora embargada.

Nesse sentido, julgado proferido pela 1ª Turma do STJ, no Resp. nº 15774-0/SP, em voto da relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros, DJU de 22/11/1993:

A pretensão de prequestionamento da matéria para efeito de interposição de recurso especial perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no novo CPC.

O art. 1.025 do novo CPC refere ao assim denominado "prequestionamento ficto".

Cabe o alerta de Cássio Scarpinella Bueno, na obra *Novo Código de Processo Civil Anotado*, São Paulo: Saraiva, 2015, p. 661-662:

O art. 1.025 que consagra o que parcela da doutrina e da jurisprudência chama de 'prequestionamento ficto', forte no que dispõe a Súmula 356 do STF. A regra, bem-entendida a razão de ser do recurso extraordinário e do recurso especial a partir do 'modelo constitucional do direito processual civil', não faz nenhum sentido e apenas cria formalidade totalmente estéril, que nada acrescenta ao conhecimento daqueles recursos a não ser a repetição de um verdadeiro ritual de passagem, que vem sendo cultuado pela má compreensão e pelo mau uso do enunciado da Súmula 356 do STF e pelo desconhecimento da Súmula 282 do STF e da Súmula 211 do STJ. Mais ainda e sobretudo: pela ausência de uma discussão séria e centrada sobre o que se pode e sobre o que não se pode ser compreendido como 'prequestionamento', tendo presente a sua inescindível fonte normativa, qual seja, o modelo que a Constituição Federal dá aos recursos extraordinário e especial, e, para ir direto ao ponto, à interpretação da expressão 'causa decidida' empregada pelos incisos III dos arts. 102 e 105 da CF.

O novo CPC, em vigor desde 18.03.2016, no tocante aos embargos de declaração trouxe regras sem correspondência com o CPC de 1973; dentre elas a do art. 1.025. O dispositivo trata dos embargos para fins de prequestionamento.

A princípio, a novel legislação não encampa entendimento consolidado do STJ (Súmula 211) e o que dispõe a súmula 356 do STF:

STF, SÚMULA 356: O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.

No âmbito do novo CPC não há falar em embargos de declaração para fins de prequestionamento em sentido estrito.

E mesmo se assim não fosse, para fins de prequestionamento (a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância), os Embargos de Declaração estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada, o que não se verifica, conforme acima especificado.

REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1.026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").

- Foi devidamente analisado no acórdão embargado que restou demonstrada nos autos a dependência econômica da autora em relação à avó falecida, entendimento que está em conformidade com o que foi adotado pelo STJ no REsp 1.141.788/RS e no REsp 1.411.258/RS.

- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001912-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: HELENA FRANCO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001912-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: HELENA FRANCO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

As partes opõem embargos de declaração contra acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, conheceu parcialmente da apelação do INSS, analisando apenas as questões relativas à correção monetária e aos juros de mora.

A autora alega a ocorrência de omissão na análise do recurso adesivo.

O INSS alega que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário, por ser ilíquida.

As partes foram intimadas para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001912-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: HELENA FRANCO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

As partes opõem embargos de declaração contra acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, conheceu parcialmente da apelação do INSS, analisando apenas as questões relativas à correção monetária e aos juros de mora.

Quanto aos embargos de declaração do INSS, observa-se que o valor da condenação ou proveito econômico da parte não ultrapassa os 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, proferida em 05.02.2017, após a vigência do CPC/2015.

Assim, conforme estabelece o art. 496, §3º, I, do CPC, não se trata de hipótese de reexame necessário.

Em relação aos embargos de declaração da autora, de fato deixou de ser analisado o recurso adesivo.

Contudo, o art. 997, §1º do CPC/2015 estabelece que cabe a interposição de recurso adesivo quando forem vencidos autor e réu, o que não ocorre no caso dos autos, em que a sentença julgou inteiramente procedente o pedido formulado pela parte autora, reconhecendo a decadência do direito de revisão administrativa e cessação do benefício, determinando o restabelecimento da pensão por morte.

Dessa forma, o recurso adesivo não deve ser conhecido.

REJEITO os embargos de declaração do INSS e ACOLHO os embargos de declaração da parte autora para sanar a omissão apontada e não conhecer do recurso adesivo interposto.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REEXAME NECESSÁRIO. OMISSÃO NA ANÁLISE DO RECURSO ADESIVO.

I - O valor da condenação ou proveito econômico da parte não ultrapassa os 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, proferida em 05.02.2017, após a vigência do CPC/2015. Assim, conforme estabelece o art. 496, §3º, I, do referido diploma legal, não se trata de hipótese de reexame necessário.

II - Deixou de ser analisado o recurso adesivo interposto pela parte autora.

III - O art. 997, §1º do CPC/2015 estabelece que cabe a interposição de recurso adesivo quando forem vencidos autor e réu, o que não ocorre no caso dos autos, em que a sentença julgou inteiramente procedente o pedido formulado pela parte autora, reconhecendo a decadência do direito de revisão administrativa e cessação do benefício, determinando o restabelecimento da pensão por morte. Assim, o recurso adesivo não deve ser conhecido.

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados. Embargos de declaração da autora acolhidos para não conhecer do recurso adesivo interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS e acolher os embargos de declaração da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5069802-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS CORDEIRO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP16962-A, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069802-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS CORDEIRO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma (ID 34836459) que, por unanimidade, rejeitou a preliminar, não conheceu de parte de sua apelação, e na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, em autos de ação ordinária interposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega a autarquia haver vício no julgado, pois afastou a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta que a ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata e impossibilidade de observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, pois somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão. Pede o acolhimento dos embargos, para que sejam sanados os vícios apontados.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015. Juntou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069802-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS CORDEIRO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (RELATORA):

No que se refere à correção monetária, o voto foi proferido nos seguintes termos:

...

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

A correção monetária foi explicitada nos termos do julgamento do RE 870.947 em 20/09/2017, tendo em vista que a sentença já havia determinado sua apuração conforme o IPCA-E.

Nesse sentido, cabemos esclarecimentos que seguem.

O Poder Judiciário adotou efetivamente a prática da correção monetária de eventuais parcelas vencidas, oriundas de uma condenação judicial com trânsito em julgado englobando também as custas e, honorários advocatícios, a partir da Lei nº 6.899, de 8 de abril de 1981.

Ao afirmar que "a questão relativa à correção monetária deve ser analisada somente em sede de execução de sentença" a decisão atacada entendeu que a forma utilizada pelo órgão julgador para tratar dos consectários legais (juros de mora e correção monetária) é o que basta para orientar o futuro exequente a valer-se da legislação vigente no momento em que efetuar os seus cálculos de liquidação de sentença.

São indexadores de atualização monetária previstos para os débitos previdenciários:

- De 1964 a 02/86 ORTN Lei 4357/64 e Lei 6899/81

- De 03/86 a 01/89 OTN Decreto-Lei 2284/86

- De 02/89 a 02/91 BTN Lei 7730/89

- De 03/91 a 12/92 inpc - IBGE Lei 8213/91

- De 01/93 a 02/94 IRSM-IBGE Lei 8542/92

- De 03/94 a 06/94 URV Lei 8880/94

- De 07/94 a 06/95 IPC-r Lei 8880/94

- De 07/95 a 04/96 INPC - IBGE MPs 1053/95 e 1398/96 - convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001

- De 05/96 em diante IGP-DI MP 1440/96 e Lei 9711/98.

- MP n. 1.415, de 29.4.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001 (IGP-DI);

- Lei n. 10.741, de 1.10.2003 (INPC).

-Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (TR).

Diante das alterações legislativas no curso da execução, caberá ao juízo integrar o título judicial, dirimindo as questões pontuais surgidas no processo de execução.

Tal atividade jurisdicional é orientada pelos arts. 502 e 508, da Lei nº 13.105, de 2015, novo CPC, art. 6º, caput e art. 6º, §3º, da LINDB - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e art. 5º, XXXVI, da CF

As regras estão consolidadas no Manual dos Procedimentos para os Cálculos Judiciais da Justiça Federal desde o Provimento 24/97, que antecedeu o Provimento 26/2001, que foi sucedido pelo Provimento 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. O Provimento 64/2005 da CORE- TRF3R foi substituído pela Resolução 561/2007 do CJF, seguida pela Resolução 134/2010 (TR), e, por fim, alterada pela Resolução 267/2013 (INPC/IBGE).

A Resolução 267/2013 (INPC/IBGE) teve por fonte as ADIs 4357 e 4425, que versaram sobre a correção monetária paga nos precatórios judiciais e requisições de pequeno valor.

Após a conclusão do julgamento das ADIs 4357 e 4425, o STF reconheceu no RE 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Tema 810: - Validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Na sessão de julgamento realizada de 20/09/2017, o Plenário do STF fixou, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE 870.947:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

As teses constaram da ata de julgamento (Ata nº 27), publicada no DJe 216, em 22/9/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no art. 1.035, § 11, c.c. arts. 927 e 1.040 do CPC/2015.

Assim, o STF, ao concluir o julgamento do RE nº 870.947, em 20/9/2017, em repercussão geral, declarou inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR).

Por sua vez, a correção monetária a ser aplicada aos precatórios judiciais é matéria disposta na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e que ser enviada pelo Executivo ao Congresso até 15 de abril e aprovada pelo Legislativo até 17 de julho e da Lei Orçamentária Anual (LOA), cujo projeto de lei, que trata do orçamento anual, deve ser enviado pelo Executivo ao Congresso até o dia 31 de agosto e devolvido para sanção até o encerramento da sessão legislativa.

Tanto nos cálculos de liquidação, quanto na correção dos Precatórios Judiciais e RPsVs, o indexador afastado pelo STF é a TR - Taxa referencial.

Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

O STJ explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL, AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço. 2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno. 3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016 4. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDecl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

Inexiste qualquer vício a justificar a reforma do julgado.

Sendo assim, desnecessária também a suspensão do feito.

REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20/09/2017).

III - Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

V - Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001838-17.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE CARLOS CESAR VILELLA DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/11/2019 1152/1271

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

As fls. 16 e 29, juntadas pelo autor, e 174, do processo administrativo juntado pelo INSS estão ilegíveis no processo físico, mas tal fato não traz nenhum prejuízo à análise do pedido.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001772-13.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VALDIR ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: ALZIRO DE LIMA CALDAS FILHO - BA7247-A

DECISÃO

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº 1.830.508/RS, publicado no *Dje* de **21/10/2019**, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitem nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número **1031** no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.0932/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788404-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE MARIA
Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788404-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE MARIA
Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade rural e o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer a atividade rural desempenhada pelo autor no intervalo de 18/11/1966 a 29/4/1974; (ii) enquadrar como especiais os interstícios de 1º/9/1983 a 28/2/1985, de 1º/4/1986 a 31/7/1988, e de 1º/10/1989 a 8/2/1995, de 30/4/1974 a 20/8/1974 e de 24/1/1975 a 16/4/1975; (iii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do pedido na via administrativa, caso o requisito temporal tenha sido preenchido; (iv) determinar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária; (v) fixar a verba honorária.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual sustenta a impossibilidade do reconhecimento do labor rural e dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, impugna os honorários sucumbenciais fixados.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788404-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE MARIA

Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso de apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, in DJ 19/12/2002)

No caso vertente, a parte autora alega ter trabalhado no campo, em regime de economia familiar, no período de 18/11/1966 a 29/04/1974.

À luz do § 1º do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, define-se como regime de economia familiar o labor desenvolvido pelos membros da família, indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Contudo, o autor não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Com efeito, o requerente não juntou aos autos documentos como certificado de dispensa de incorporação ou título eleitoral - comumente utilizados para essa finalidade - capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e a forma de sua ocorrência.

Ressalto, ainda, que as anotações rurais em nome do genitor, conjugadas com os demais elementos probatórios presentes nos autos, **não foram indicativas do labor rural asseverado**, pois não caracterizaram, de forma convincente, a real participação do requerente nas atividades rurais asseveradas.

Sublinhe-se que em nome da parte autora, a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS acostada aos autos aponta, em sua totalidade, vínculos empregatícios urbanos desde 1974.

Cumprе destacar, ainda, que em que pese o fato de o depoimento pessoal e os testemunhos colhidos terem corroborado o labor asseverado, não são capazes de suprir a total ausência de prova material.

Vale dizer: somente os testemunhos colhidos são insuficientes para comprovar o mourejo asseverado (Súmula n. 149 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Na verdade, se os documentos apresentados nos autos não se prestam como início de prova material, a prova testemunhal toma-se isolada.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento da faina agrária em contenda, motivo pelo qual o labor rural não pode ser reconhecido.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial** (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade do agente**.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, no tocante aos interstícios de 30/4/1974 a 20/8/1974 e de 24/1/1975 a 16/4/1975, restou demonstrada, via PPP (Id. 73350693 – fl. 56/57) e laudo técnico pericial acostados aos autos, a exposição habitual e permanente do demandante ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação em comento.

Em relação aos intervalos de 1º/9/1983 a 28/2/1985 e de 1º/4/1986 a 31/7/1988, depreende-se dos documentos coligidos aos autos (CTPS, Perfis Profissiográficos Previdenciários e Laudo Técnico Pericial) o exercício da função de **frentista**, com exposição a tóxicos orgânicos, derivados de **hidrocarbonetos e outros compostos de carbono**, como óleos minerais, solventes, gasolina, álcool, óleo diesel, benzeno, etc.; situação que possibilita o enquadramento nos **códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 1.0.17 do Decreto n. 3.048/99**.

Com efeito, a atividade de frentista é considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2 ("Atividades e Operações Perigosas com Inflamáveis"), item 1, letra "m" ("nas operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos") e item 3, letras "q" ("abastecimento de inflamáveis") e "s" ("armazenamento de vasilhamas que contenham inflamáveis líquidos ou vazios não desgaseificados ou decantados, em locais abertos"); e o Supremo Tribunal Federal, por força da Súmula 212, também reconhece a periculosidade do trabalho do empregado de posto de revenda de combustível líquido:

"Súmula 212: *Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido. Data de Aprovação Sessão Plenária de 13/12/1963.*"

Acerca do tema, esta E. Corte Regional já se pronunciou, conforme julgados abaixo colacionados (g.n):

"PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. NÍVEL DE EXPOSIÇÃO. DESNECESSIDADE. PRESENTES REQUISITOS LEGAIS. CONCESSÃO. - O trabalho do frentista o expõe ao contato com hidrocarbonetos (combustíveis, óleos lubrificantes, graxas e vapores químicos) e ao agente periculosidade, por permanecer em área de risco, sujeito à ocorrência de incêndios e explosões, devido à existência de substâncias inflamáveis. - Este trabalho enquadra-se no código 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64, em virtude do contato com vapores de derivados de petróleo, matéria prima dos combustíveis. - A atividade exercida em posto de gasolina é considerada perigosa, nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s", inclusive o Supremo Tribunal Federal, reconhece a periculosidade no posto de revenda de combustível líquido, conforme Súmula 212. - Assim, é possível o reconhecimento da atividade de empregado em posto de gasolina (frentista) como insalubre até 28/04/1995, pois é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos, por qualquer meio de prova, até 05-03-1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de prova técnica. - No caso em apreço, a exposição ao agente agressivo hidrocarboneto (aminas aromáticas), permite o enquadramento da atividade como especial, com fundamento nos códigos 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, ainda que os Perfis Profissiográficos Previdenciários tenham sido silentes quanto ao nível dessa exposição.

(...)" (APELREEX 00060038320134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. FRENTISTA. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES QUÍMICOS. COMPROVAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NO CURSO DA AÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Considerando que a sentença limitou-se a averbar a especialidade de alguns dos períodos laborados pelo autor, não há que se falar em remessa oficial, ante a ausência de condenação pecuniária em face da Autarquia, não se aplicando, no caso, a Súmula 490 do STJ. II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95. III - Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica. IV - Além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal. Ademais, nos termos do § 2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho.

(...)"

(APELREEX 00098069520124036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. FRENTISTA. MOTORISTA DE CAMINHÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. 1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97). 4. O exercício da atividade de frentista em posto de combustível deve ser reconhecido como especial, sendo inerente à profissão em comento a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. 5. O exercício da função de motorista de caminhão deve ser reconhecido como especial, para o período pretendido, por enquadrar-se no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79. 6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 52 da Lei de Benefícios. 7. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo. 8. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício. 9. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015. 10. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não provida." (REO 00081409820084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2017..FONTE_REPUBLICA.CAO:.)

Quanto ao interstício de 1º/10/1989 a 8/2/1995, no qual o requerente atuou na função de "lubrificador", restou comprovada, via formulário (Id. 73350693 - fl. 79) e laudo técnico pericial, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (lubrificante, diesel, graxa, gasolina – hidrocarbonetos), situação que possibilita a contagem diferenciada desses intervalos, conforme os códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, 1.0.3 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Com efeito, os riscos ocupacionais gerados pela exposição a **hidrocarbonetos** não requerem análise quantitativa e sim **qualitativa**.

Nesse diapasão, é a iterativa jurisprudência das cortes federais do País (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA. 1. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. 2. Em relação à atividade profissional sujeita aos efeitos dos hidrocarbonetos, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial. Não somente a fabricação desses produtos, mas também o manuseio rotineiro e habitual deve ser considerado para fins de enquadramento como atividade especial. 3. Preenchidos os requisitos legais, tem o segurado direito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, devendo ser implantada a RMI mais favorável."

(TRF-4 - APELREEX: 50611258620114047100 RS 5061125-86.2011.404.7100, Relator: (Auxílio Vânia) PAULO PAIM DA SILVA, Data de Julgamento: 09/07/2014, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. PPP. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível a comprovação do tempo de trabalho em condições especiais mediante o simples enquadramento da atividade profissional exercida nos quadros anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, em 29/04/1995, a comprovação da natureza especial do labor passou a se dar mediante o preenchimento pelo empregador dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS. Finalmente, com a publicação da Lei 9.528, em 11/12/1997, que, convalidando a Medida Provisória nº 1.596-14/1997, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, a mencionada comprovação passou a exigir laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 3. A exigência legal de que a exposição aos agentes agressivos se dê de modo permanente somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De todo modo, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. 4. O PPP de fls. 126/128 é suficiente para comprovar a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos e parafínicos durante todo o vínculo com a Associação das Pioneiras Sociais. Dele consta também a identificação de todos os profissionais responsáveis pela monitoração biológica. 5. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa. Precedentes.

(...)"

(TRF-1 - AC: 00435736820104013300 0043573-68.2010.4.01.3300, Relator: JUIZ FEDERAL ANTONIO OSWALDO SCARPA, Data de Julgamento: 14/12/2015, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, Data de Publicação: 22/01/2016 e-DJF1 P. 281)

Insta registrar, ainda, que em recente decisão exarada nos autos n. 5004737-08.2012.4.04.7108, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) firmou a tese de que a análise do caráter degradante do ofício em decorrência da exposição a agentes químicos previstos no Anexo XIII da NR 15, como os **hidrocarbonetos aromáticos**, é **qualitativa** e não se sujeita a limites de tolerância, independentemente do período de prestação do labor (cf. notícia veiculada em 27/7/2016 extraída do site do Conselho da Justiça Federal - <http://www.cjfj.usp.br/cjfj/noticias/2016-1/julho/analise-da-exposicao-de-trabalhador-a-agentes-quimicos-deve-ser-qualitativa-e-nao-sujeita-a-limites-de-tolerancia>).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no formulário, concluiu que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, forçoso é o reconhecimento da natureza especial dos lapsos de 30/4/1974 a 20/8/1974, de 24/1/1975 a 16/4/1975, de 1º/9/1983 a 28/2/1985, de 1º/4/1986 a 31/7/1988 e de 1º/10/1989 a 8/2/1995.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

Na hipótese, contudo, a parte autora **não tem direito a aposentadoria por tempo de contribuição**, pois, não obstante o enquadramento dos períodos requeridos, não se faz presente o requisito temporal na data da Emenda Constitucional n. 20/1998, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/1991, e também na data do requerimento administrativo e nemo ajuzamento da ação, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, coma redação dada pela EC n. 20/1998.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do CPC.

Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação autárquica e lhe dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação: (i) julgar improcedente o pedido de reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS; (ii) julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição; (iii) fixar a sucumbência recíproca.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO. AUSENTES OS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o labor rural pleiteado, sempre juízo do período já reconhecido pelo INSS.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/1995, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp Repetitivo n. 1.398.260).
- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) refere-se à atenuação dos fatores de risco e não à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No tocante aos interstícios de 30/4/1974 a 20/8/1974 e de 24/1/1975 a 16/4/1975, restou demonstrada, via PPP e laudo técnico pericial acostados aos autos, a exposição habitual e permanente do demandante ao fator de risco ruído em níveis de tolerância superiores aos limites estabelecidos pela legislação em comento.
- Em relação aos intervalos de 1º/9/1983 a 28/2/1985 e de 1º/4/1986 a 31/7/1988, depreende-se dos documentos coligidos aos autos (CTPS, Perfis Profissiográficos Previdenciários e Laudo Técnico Pericial) o exercício da função de frentista, com exposição a tóxicos orgânicos, derivados de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, como óleos minerais, solventes, gasolina, álcool, óleo diesel, benzeno, etc.; situação que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 1.0.17 do Decreto n. 3.048/99.
- Quanto ao interstício de 1º/10/1989 a 8/2/1995, no qual o requerente atuou na função de "lubrificador", restou comprovada, via formulário e Laudo Técnico Pericial, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios (lubrificante, diesel, graxa, gasolina – hidrocarbonetos), situação que possibilita a contagem diferenciada desses intervalos, conforme os códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79, 1.0.3 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa.
- A parte autora não tem direito a aposentadoria por tempo de contribuição, pois, não obstante o enquadramento dos períodos requeridos, não se faz presente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo e nem no ajuizamento da ação, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002914-75.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS MENA HERRERA
Advogados do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação da matéria objeto do presente recurso pelo E. STJ, tem 1031, o que acarreta a suspensão do trâmite deste feito, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5884254-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS JESUINO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: MATEUS RODRIGUES CARDOSO FERREIRA - MG139288-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Tema 1031, do E. Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem a respeito da possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo, que tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015, aguarde-se posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001220-40.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: CELSO LUIZ DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em face da decisão proferida no [REsp 1831371/SP](#) que determina a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto o "reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004833-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS CHERICI
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação da matéria objeto do presente recurso pelo E. STJ, tema 1031, o que acarreta a suspensão do trâmite deste feito, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000366-54.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENILSON DOS SANTOS CAVALCANTI
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Analisados os autos, constata-se que este caso envolve questão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), com determinação de suspensão dos casos análogos em todo território nacional, para dirimir a seguinte controvérsia cadastrada como **Tema Repetitivo n. 1.031** (REsp n. 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS - acórdão publicado no DJe de 21/10/2019):

“Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.”

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intím-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025483-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ERICK KANON SANTANA JARDIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão, prolatada em sede de execução de sentença, que acolheu a impugnação do INSS, para julgar extinta a execução em relação ao coautor Erick Kanon, e determinar o prosseguimento da execução para os outros dois coautores, segundo os seus cálculos. Sem condenação em honorários advocatícios.

Requer, em síntese, a prevalência de seu cálculo, no valor de R\$ 6.385,73, em novembro de 2015, pois o INSS apura saldo negativo por ter corrigido o precatório pela Taxa Referencial (TR), desconsiderando a Lei Orçamentária de 2015 (IPCA-E).

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Discute-se o indexador que deverá nortear a correção monetária do precatório, relativo ao coautor Erick Kanon Santana Jardim, pago em 26/11/2015, sobre a qual deverá incidir os juros de mora (RE 579.431).

Pertinente a esta matéria, o E. Supremo Tribunal Federal concluiu, em 25/3/2015, o exame da questão de ordem nas ADIS n. 4.357 e 4.425, fixando, em definitivo, os efeitos da declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com modulação nos seguintes termos (g.n.):

“2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber:

2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e

2.2.) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e Lei nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.”

Vê-se que a Suprema Corte, de forma expressa, elegeu a Lei das Diretrizes Orçamentária n. 13.080/2015, para corrigir os precatórios, cujo artigo 27 assim estabelece:

“A atualização monetária dos precatórios, determinada no §12 do art. 100 da Constituição Federal, bem como das requisições de pequeno valor expedidas no ano de 2015, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2015, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do IBGE, da data do cálculo exequendo até o seu efetivo depósito.”

O extrato de pagamento do precatório pago, acostado aos autos de cumprimento de sentença n. 0003420.73.2015.4.03.6141 (Id 12826224 – p. 24), revela a exata aplicação do IPCA-E, base do pagamento de R\$ 58.947,56, em novembro de 2015, com valor original de R\$ 44.695,89, em setembro de 2011.

Isso explica o saldo negativo apurado pelo INSS, ainda que tenha ele aplicado o RE n. 579.431, incluindo os juros de mora até a data de expedição do precatório (dez/2013), por ter feito uso da Taxa Referencial (TR) até janeiro de 2014, seguido pelo IPCA-E, na contramão do decidido pela suprema Corte, do qual não desbordou o pagamento.

No mais, prevalece a r. decisão agravada, na parte em que fixa o percentual de juros de mora (13,5%), com limite de incidência na data de expedição do precatório (dez/2013), conforme faz prova o ID 12826224 – p. 23, contra a qual não se insurgiu a parte autora.

Assim, impõe-se o acerto da conta, relativa ao coautor Erick Kanon Santana Jardim, razão pela qual **fixo** o saldo remanescente, referente aos juros de mora com incidência no principal corrigido, **no valor de R\$ 5.224,68, em novembro de 2015**, conforme ajuste abaixo:

Juros de mora: R\$ 38.701,36 x 13,5% => R\$ 5.224,68

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro, parcialmente**, o efeito suspensivo para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação desta decisão.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo de origem, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5925398-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ GONZAGA SIQUEIRA GRANJA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA PEREZ TAVARES - SP369161-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ GONZAGA SIQUEIRA GRANJA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA PEREZ TAVARES - SP369161-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 09/08/2017, afetou ao rito do artigo 1.036 e seguintes do CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.381.734/RN, restando assim delimitada a controvérsia: "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

Na oportunidade, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, dentre outras providências, determinou: "*a suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.*"

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006285-60.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VANIR JORCELINO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006285-60.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VANIR JORCELINO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de especial e a conversão de trabalho comum em especial, com vistas à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/025.145.509-2, DER/DIB 1º/9/1994).

A r. sentença julgou extinto o processo com resolução de mérito, tendo em vista a ocorrência do instituto da decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício, na forma do artigo 487, II, do CPC/2015 c.c. artigo 103, *caput*, da Lei n. 8.213/1991.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual exora a procedência do pedido arrolado na inicial. Alega, em síntese, a inocorrência da decadência.

Sem contrarrazões, os autos subiram a Egrégia Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006285-60.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VANIR JORCELINO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso interposto pela parte autora, pois presentes os requisitos de admissibilidade.

No mais, constata-se a ocorrência da **decadência**.

Sobre o instituto, dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

O prazo decadencial para o segurado requerer a revisão ou a alteração de sua renda mensal inicial (RMI) foi introduzido no direito positivo em 27/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória (MP) n. 1.523-9/1997.

Essa medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo estipulado em 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Até tempos atrás, muitos entendiam que a MP n. 1.523-9/1997 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Todavia, melhor ponderando, compreendeu-se que não adotar a regra decadencial aos benefícios deferidos antes de 1997 seria eternizar as demandas revisionais, violando, inegavelmente, a segurança jurídica.

Evidentemente que não se pode prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando abruptamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, o STJ, no julgamento dos **REsp Repetitivos** n. 1.309.529/PR (j. 28/11/2012, DJe 4/6/2013) e 1.326.114/SC (j. 28/11/2012, DJe 13/5/2013), firmou o seguinte entendimento:

"Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)."

No mesmo sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE n. 626.489, sob regime de repercussão geral, **dirimiu definitivamente** a questão ao fixar as seguintes teses (Tema 313):

"I – Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II – Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997."

Neste caso, a aposentadoria por tempo de serviço do autor foi concedida mediante DIB fixada em 1º/9/1994, com data de concessão em 10/2/1996.

Considerado o início da contagem do prazo em 1º/8/1997 - consoante o entendimento acima consolidado - constata-se que na data da propositura desta ação (21/12/2018) o direito à revisão do benefício já havia decaído.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória n. 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º/8/1997. Repercussão Geral no RE n. 626.489.

- Considerado o início da contagem do prazo em 1º/8/1997, constata-se que na data da propositura desta ação (21/12/2018) o direito à revisão do benefício já havia decaído.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558626-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MANOEL DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: JAIME CANDIDO DA ROCHA - SP129874-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558626-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MANOEL DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: JAIME CANDIDO DA ROCHA - SP129874-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício vindicado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios a serem pagos pelo INSS, fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111 do E. STJ.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual exora a reforma da decisão *a quo*, diante da insuficiência da prova material para o reconhecimento do período rural em contenda e a impossibilidade de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558626-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MANOEL DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: JAIME CANDIDO DA ROCHA - SP129874-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício de atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser:

"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, o autor alega ter trabalhado como rurícola, em regime de economia familiar, desde 10/10/1971 (possuía 16 anos de idade) a 5/10/1993 (data anterior ao primeiro vínculo registrado em sua carteira de trabalho) e nos intervalos dos registros em CTPS, de 5/9/1994 a 15/8/2004 e de 15/11/2005 a 30/3/2007.

À luz do § 1º do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, define-se como regime de economia familiar o labor desenvolvido pelos membros da família, indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Contudo, **não** logrou carrear, **em nome próprio**, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Nesse contexto, o autor **não** juntou aos autos documentos como certificado de dispensa de incorporação ou título eleitoral, - comumente utilizados para essa finalidade -, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e a forma de sua ocorrência.

Ressalto que as anotações rurais em nome do genitor, notas fiscais de produtor e de entrada - únicos documentos acostados nos autos -, não foram indicativas do labor rural asseverado; pois **não caracterizaram**, de forma convincente, a **real participação do requerente** nas atividades rurais asseveradas.

Embora os testemunhos colhidos tenham declarado que a parte autora laborou nas lides campestres, **inexistem elementos de prova material** relativos ao fato em contenda, de modo a embasar as alegações expandidas na exordial.

Vale dizer: não se soma a aceitabilidade dos documentos com a coerência e especificidade dos testemunhos. Na verdade, se os documentos apresentados nos autos não se prestam como início de prova material, a prova testemunhal tomar-se-ia isolada.

Sublinhe-se que, mesmo para a comprovação da atividade rural, em relação a qual, por natureza, predomina o informalismo, cuja consequência é a escassez da prova material, a jurisprudência pacificou entendimento de não ser bastante para demonstrá-la apenas a prova testemunhal, consoante Súmula n. 149 do C. STJ (*in verbis*):

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Ademais, em consulta realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais constata-se a existência de **vínculos empregatícios urbanos desde 5/9/1979**.

Por outro lado, oportuno consignar que o moquejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, **depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991)**, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, **o que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição**.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COMO FEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: *AC 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.*

Assim, joierado o conjunto probatório, entendo que o labor rural em contenda não restou demonstrado.

Nessas circunstâncias, a parte autora **não tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição**, pois não se fazem presentes os requisitos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/91 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme critérios do artigo 85 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação, **julgar improcedentes os pedidos** de reconhecimento de trabalho rural sem registro em CTPS e de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PROVIDA.

- À comprovação da atividade rural exige-se início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal.

- As anotações rurais em nome do genitor não caracterizaram a real participação do requerente nas atividades rurais.

- Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o labor rural alegado.

- Afastado o reconhecimento do labor rural, a parte autora não conta tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/1991.

- Custas processuais e honorários de advogado devidos pela parte autora, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme critérios do artigo 85 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-32.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE COELHO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-32.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE COELHO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial o lapso de 3/10/1988 a 27/7/1989.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Assevera o cerceamento ao direito de produção de prova e requer a procedência integral de seus pleitos.

Semas contrarrazões, os autos subiram a Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000426-32.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE COELHO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do CPC/2015.

Nesse passo, a fim de demonstrar a natureza especial do labor desenvolvido nos lapsos vindicados, deve a parte suplicante carrear documentos aptos certificadores das condições insalubres em que permaneceu exposta, com habitualidade e permanência, como formulários padrão e laudos técnicos individualizados, cabendo ao magistrado, em caso de dúvida fundada, o deferimento de prova pericial para confrontação do material reunido à exordial.

Assinale-se não haver notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante. Ademais, foram juntados documentos suficientes para o deslinde da demanda.

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despidenciada revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra-se observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Inicialmente, vale frisar que as funções de sapateiro, cortador, balanceiro e serviços diversos, exercidos na fabricação de calçados, não encontram previsão nos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79, porquanto inviável seu enquadramento apenas em razão da atividade exercida.

No que tange aos lapsos de 12/4/1978 a 10/5/1979 e de 11/4/1996 a 26/9/1996, constam Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo técnico, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Não obstante, no que concerne aos períodos de 5/4/1977 a 13/3/1979, de 21/5/1979 a 4/3/1980 e de 8/10/2012 a 9/11/2012, os laudos juntados não contemplam as atividades de sapateiro, cortador de forro e cortador de pele.

Do mesmo modo, quanto aos interregnos de 17/4/2003 a 3/6/2005, de 25/7/2012 a 20/9/2012 e de 18/3/2013 a 29/3/2014, constam PPP, os quais anotam ruído inferior aos limites de tolerância previstos na norma em comento, sendo que quanto ao interstício de 2/5/2006 a 4/10/2006, o formulário juntado não traz profissional legalmente habilitado para o levantamento dos agentes insalubres.

Outrossim, o laudo pericial encomendado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP não se mostra apto a atestar as condições prejudiciais do obreiro nas funções alegadas, com permanência e habitualidade, por reportar-se, de forma muito genérica, às indústrias de calçados de Franca sem enfrentar as especificidades do ambiente de trabalho de cada uma delas. Em suma, trata-se de documento que não traduz, com fidelidade, as reais condições vividas individualmente, à época, pela parte autora nos lapsos debatidos.

Desse modo, além do período enquadrado na r. sentença, também devem ser considerados como atividade especial os interstícios de 12/4/1978 a 10/5/1979 e de 11/4/1996 a 26/9/1996.

Contudo, ausente o requisito temporal necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição requerido.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, também enquadrar como atividade especial os intervalos de 12/4/1978 a 10/5/1979 e de 11/4/1996 a 26/9/1996. Mantida, no mais, a bem lançada sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERÍODOS PARCIALMENTE ENQUADRADOS. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado desenvolveu suas atividades laborativas, despendida revela-se a produção de prova pericial para o julgamento da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regime, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. REsp Repetitivo n. 1.398.260.

- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- O campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- As funções de sapateiro, cortador, balanceiro e serviços diversos, exercidos na fabricação de calçados, não encontram previsão nos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79, portanto inviável seu enquadramento apenas em razão da atividade exercida.
- O laudo pericial encomendado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP não se mostra apto a atestar as condições prejudiciais do obreiro nas funções alegadas, com permanência e habitualidade, por reportar-se, de forma muito genérica, às indústrias de calçados de Franca sem enfrentar as especificidades do ambiente de trabalho de cada uma delas. Em suma, trata-se de documento que não traduz, com fidelidade, as reais condições vividas individualmente, à época, pela parte autora nos lapsos debatidos.
- Conjunto probatório suficiente para promover o enquadramento perseguido dos interstícios de 12/4/1978 a 10/5/1979 e de 11/4/1996 a 26/9/1996, em razão do ruído.
- Ausente requisito temporal para a concessão das aposentadorias perseguidas.
- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000961-43.2019.4.03.6118
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO BENEDITO CANUTO DE MIRANDA FILHO
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SONCINI - SP237954-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000961-43.2019.4.03.6118
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO BENEDITO CANUTO DE MIRANDA FILHO
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SONCINI - SP237954-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para enquadrar como atividade especial os interstícios de 1º/4/1997 a 31/8/2003 e de 19/11/2003 a 13/4/2012; e determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (DER 30/8/2012), observada a prescrição quinquenal e, por fim, fixou a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios no importe de 10% do valor das prestações vencidas, em conformidade com a Súmula n. 111 do E. STJ.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação; na qual alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e da obtenção da aposentadoria especial. Subsidiariamente, insurgiu-se contra os consectários.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000961-43.2019.4.03.6118
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO BENEDITO CANUTO DE MIRANDA FILHO
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SONCINI - SP237954-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, quanto aos intervalos enquadrados como especiais, de 1º/4/1997 a 31/8/2003 e de 19/11/2003 a 13/4/2012, a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), a exposição habitual e permanente a **níveis de ruído superiores aos limites de tolerância** estabelecidos na norma em comento.

Ademais, o PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, é documento que retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do engenheiro ou do perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Desse modo, procede o pleito de enquadramento dos lapsos em debate, porque **os documentos apresentados indicam profissionais legalmente habilitados** - responsáveis pelos registros ambientais do fator de risco lá citado.

Cumpra acrescentar, que o intervalo de 1º/9/1985 a 31/3/1997 já foi devidamente enquadrado como especial no procedimento administrativo quando da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nessas circunstâncias, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, faz jus à **convolação do benefício em aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Irretorquível é, pois, o julgado *a quo* neste aspecto.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Referente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço da apelação da autarquia e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA AUTARQUIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- A sentença proferida no CPC vigente cuja condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos afasta a exigência do duplo grau de jurisdição.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. REsp Repetitivo n. 1.398.260.
- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinadas respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto aos intervalos enquadrados como especiais, de 1º/4/1997 a 31/8/2003 e de 19/11/2003 a 13/4/2012, a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), a exposição habitual e permanente a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.
- O PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, é documento que retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do engenheiro ou do perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.
- O intervalo de 1º/9/1985 a 31/3/1997 já foi devidamente enquadrado como especial no procedimento administrativo quando da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
- A parte autora faz jus à convalidação do benefício em aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GESSE FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A, SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GESSE FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A, SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a retificação dos salários-de-contribuição no período base de cálculo, com vistas à revisão da RMI do benefício concedido administrativamente.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para (i) enquadrar o trabalho no lapso de 14/12/1998 a 8/8/2007; (ii) declarar o direito à utilização da relação de salários-de-contribuição fornecidos pela empresa como salários-de-contribuição que compõe o período básico de cálculo (PBC); e (iii) determinar que o INSS proceda à revisão da renda mensal inicial (RMI) do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde a data da DER, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acrescido de juros e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento efetuado e a inviabilidade da correção dos salários-de-contribuição. Por fim, insurge-se contra a justiça gratuita, a forma da correção monetária e aduz a impossibilidade do autor continuar no exercício de atividade especial após a concessão da aposentadoria em contenda.

Com as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELADO: GESSE FERREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A, SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Ademais, insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Inicialmente, incabível o pedido de cessação da justiça gratuita, pois o INSS não comprovou ter havido mudança no patrimônio ou condições financeiras do autor - requisito essencial à revogação da benesse concedida, que somente pode ser elidida diante da existência de prova em contrário, que não ocorreu no caso.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ: REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao intervalo de 14/12/1998 a 8/8/2007, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, o lapso citado deve ser enquadrado como atividade especial, motivo pelo qual é devida a convalidação do benefício em aposentadoria especial.

Da revisão do período básico de cálculo do benefício

Discute-se, ainda, o acerto, ou não, do cálculo da renda mensal do benefício da parte autora, à luz dos salários-de-contribuição apurados.

O artigo 35 da Lei n. 8.213/91 assim dispõe:

*Art. 35. Ao segurado empregado, inclusive o doméstico, e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor de seus salários de contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da **apresentação de prova dos salários de contribuição**. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015)*

O recálculo da renda mensal pressupõe a respectiva demonstração dos efetivos salários contributivos vertidos.

Com efeito, a remuneração do período base de cálculo foi devidamente informada pela empregadora, de modo que devem ser computados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos, sob pena de manifesta ilegalidade.

Nesse diapasão (gn):

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CRITÉRIOS PARA O CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL E PARA O REAJUSTE. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada no voto condutor, foi assegurada a revisão do benefício mediante recálculo da renda mensal inicial, de forma a serem considerados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos e devidamente corrigidos.

(...)"

(TRF3, AC 00475479519974039999, APELAÇÃO CÍVEL - 381885, Rel. JUÍZA CONV. GISELLE FRANÇA, TURMA SUPL. DA 3ª SEÇÃO, Fonte DJU DATA: 2/4/2008, p. 782, FONTE_REPUBL.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DE VALORES INFERIORES AOS CORRETOS. FATOR DIVISOR. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.876/99. CRITÉRIOS DE ARREDONDAMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. ART. 53, II, DA LBPS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. 1 - De rigor a utilização, no cálculo da aposentadoria titularizada pela autora, dos salários-de-contribuição efetivamente percebidos nas competências de dezembro de 1995, maio de 1997 e fevereiro de 2000, uma vez que a Autarquia considerou valores inferiores aos corretos, acarretando uma renda mensal aquém daquela a que o beneficiário fazia jus.

(...)"

(TRF3, AC 00027796120124036183, APELAÇÃO CÍVEL - 1975266, Rel. DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, 10T, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/10/2014, FONTE_REPUBL.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. RECÁLCULO DO BENEFÍCIO CONSIDERANDO OS CORRETOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

(...)

Assiste razão ao autor quanto à incorreção dos salários-de-contribuição utilizados nos períodos básicos de cálculo. O equívoco na transposição das parcelas é facilmente constatado, bastando confrontar a relação das remunerações auferidas pelo autor constante do CNIS com a carta de concessão/memória de cálculo. - A renda mensal inicial da aposentadoria do autor deverá ser recalculada, obedecendo à legislação vigente na data de suas concessão (DIB 03.04.1997), pagando-se as diferenças apuradas a partir de 10.12.1997, já considerada a prescrição quinquenal e a suspensão do prazo com a interposição do recurso administrativo. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido".

(TRF3, APELREEX 00093004620044036104, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1306275, Rel. DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS, 7T, Fonte e-DJF3 Judicial 1, DATA: 4/6/2014, FONTE_REPUBL.)

Saliento, ainda, que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo recai sobre o empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Nesse sentido é a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANALÓGICA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida."

(TRF3; 9T; AC 950431, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, p. 578)

Assim, cumpre considerar os reais salários-de-contribuição verificados na composição do PBC do benefício do autor, respeitado o teto de contribuição legal.

Por conseguinte, a autarquia deverá proceder à revisão da RMI do benefício em contenda, desde a data da DIB/DER.

Ademais, nesse diapasão, não se cogita de aplicação dos artigos 46 e 57, §8º, da Lei n. 8.213/1991, direcionados aos aposentados que continuam no exercício da atividade laborativa que os sujeito a agentes nocivos, aos segurados que tenham permanecido no ofício após o indeferimento do benefício na via administrativa.

Forçoso concluir que a continuidade do exercício da atividade até então exercida, ocorre em virtude da espera do segurado pelo julgamento da demanda.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO E DECLARAÇÃO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PEDIDO DE CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA ESPECIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA.

- A norma contida no art. 57, § 8º, da Lei n.º 8.213/91, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não deve ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

- Não deve a segurada, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação, ser penalizada com o não pagamento de benefício no período em que já fazia jus.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS improvida."

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2276133 0035779-74.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTINUIDADE DE LABOR ATÉ A DATA DA DECISÃO DEFINITIVA SEM ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. ARTS. 46 E 57, §8º, DA LEI N. 8.213/91. NÃO OFENSA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. I. Existente no acórdão embargado omissão e/ou obscuridade devem as mesmas ser sanadas. II. Não há falar em desconto, nas prestações vencidas, dos valores recebidos a título de remuneração em atividade considerada especial uma vez que, sendo o trabalho meio de sobrevivência, não é porque o INSS não concedeu o benefício que a continuidade do trabalho, como executado até então, supõe renúncia a reconhecimento das condições especiais. Precedente deste órgão julgador. III. Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2013635 - 0003331-94.2012.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 12/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2017)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - APOSENTADORIA ESPECIAL - EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS - DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO - AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORATIVA - ESTADO DE NECESSIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09. 1 - É devida a execução das parcelas vencidas até a data da implantação administrativa do benefício, efetuada em cumprimento da tutela específica, haja vista que até tal data o autor não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família, a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade. II - O autor somente teve certeza da definitividade de seu benefício com o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho, desde que comprovado pelo INSS, por meios próprios, a efetiva manutenção do autor em atividade com exposição a agentes nocivos à saúde. (...) IV - Apelação da parte exequente parcialmente provida." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2193481 - 0002262-54.2016.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2017)

Insta acrescentar, ainda, que cabe ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, tomar as providências administrativas pertinentes à verificação da continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, nos termos do art. 46 e art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/91.

Por fim, destaque-se que a constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 está em discussão no RE n. 788092 RG/SC, no qual foi reconhecida a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, inexistindo, até o momento, decisão de mérito do Pretório Excelso.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar a forma da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERÍODO ENQUADRADO. RECÁLCULO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO CONSIDERANDO OS CORRETOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- A sentença proferida no CPC vigente cuja condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos não se submete ao duplo grau de jurisdição.
- Incabível o pedido de cessação da justiça gratuita, pois o INSS não comprovou ter havido mudança no patrimônio ou condições financeiras do autor - requisito essencial à revogação da benesse concedida, que somente pode ser elidida diante da existência de prova em contrário.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/1995, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp Repetitivo n. 1.398.260).
- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) refere-se à atenuação dos fatores de risco e não à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada a especialidade do vínculo enquadrado, em razão da exposição ao agente agressivo ruído em valor superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.
- Possibilidade de acerto do cálculo da renda mensal do benefício da parte autora, à luz dos salários-de-contribuição apurados; artigo 35 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.
- Viável a convalidação do benefício em aposentadoria especial.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Cabe ao INSS, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, tomar as providências administrativas pertinentes à verificação da continuidade do labor ou retorno do segurado à atividade especial, nos termos do art. 46 e art. 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184637-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROMILDA MARCONDES MARQUETI
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184637-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROMILDA MARCONDES MARQUETI
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade híbrida à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

Em suas razões de apelação, a autarquia previdenciária requer a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, a reforma integral do julgado, alegando precipuamente que o benefício não pode ser concedido, porque não comprovado o trabalho rural na data do requerimento do benefício ou da implementação do requisito etário. Aduz, ainda, a impossibilidade do cômputo, para efeitos de carência, do tempo de atividade do trabalhador rural anterior a competência de novembro/1991, bem como a irregularidade dos recolhimentos como segurada facultativa de baixa renda, no período de 4/2014 a 2/2016. Subsidiariamente requer seja a DIB fixada na data da sentença e aplicada a Lei nº 11.960/2009 quando da análise dos índices de correção monetária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinei o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184637-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDA MARCONDES MARQUETI
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora cumpriu o **requisito etário em 21/1/2016**.

No mais, verifica-se que os dados do CNIS da autora demonstram recolhimentos previdenciários, como segurada facultativa, nos períodos de 1º/8/2008 a 29/2/2012, 1º/3/2012 a 31/3/2014, 1º/4/2014 a 30/9/2015, 1º/10/2015 a 31/10/2015, 1º/11/2015 a 29/2/2016, 1º/3/2016 a 31/12/2018.

Contudo, o INSS apenas se opõe ao interstício de **4/2014 a 2/2016**, alegando que a autora não comprovou que sua família estava inserida no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, tomando suas contribuições inválidas, não podendo ser consideradas para nenhum fim.

Conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, a autarquia federal deixou de considerar as contribuições vertidas na qualidade de segurada facultativa baixa renda (código 1929), relativas ao período de 1º/4/2014 a 29/2/2016, já que a autora não comprovou preencher os requisitos necessários para ser beneficiada com a redução da alíquota de recolhimento.

Registre-se que para que seja possível a contribuição sob o código 1929, é necessário que o segurado facultativo não possua renda própria, se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência e pertença a família de baixa renda, nos termos do art. 21, §2º, II, letra "b" da Lei 8.212/91:

"Art. 21. A alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento sobre o respectivo salário-de-contribuição.

(...)

§ 2º No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de: (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

(...)

II - 5% (cinco por cento): (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

(...)

b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)"

O §4º do mesmo dispositivo prevê os requisitos para que a família seja considerada de baixa renda:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)"

De fato, consta que a autora efetuou contribuições na condição de baixa renda (competências de 4/2014 a 2/2016), sendo feitas no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor do salário mínimo, cujas contribuições deveriam ser convalidadas pelo INSS e migrarem para o CNIS.

Entretanto, quando efetuados esses recolhimentos a autora não tinha cadastro válido no CadÚnico, conforme prevê o art. 7º do Decreto 6.135/2007, segundo o qual as informações constantes em tal cadastro terão validade de 02 (dois) anos, devendo assim ter complementado o percentual dos recolhimentos no período em que não foi validado.

Não obstante, verifica-se dos dados do CNIS que o período ora discutido foi alvo de complementação para que as contribuições passassem de 5% para 11%, através do código 1830, no final de 2017 e início de 2018.

Além disso, as prerrogativas aos contribuintes inseridas na Lei n. 12.470/11, favorecendo ao contribuinte de baixa renda, gerando alterações nas redações dos parágrafos que compõem o art. 21 da Lei n. 8.212/91, fizeram a previsão da possibilidade de complementação das contribuições previdenciárias no parágrafo 3º desse dispositivo, denotando-se que o recolhimento parcial serviu de marco para a determinação do período de carência.

Outrossim, não se pode ignorar o intuito da requerente de contribuir com a previdência, regularizando sua situação para fazer jus ao amparo ofertado aos segurado.

Assim, porque cumprido o requisito da carência dos artigos 25, II, e 142 da LBPS, possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida desde a DER, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Por derradeiro, devida a antecipação dos efeitos da tutela, devido à idade avançada da parte autora e por ter o benefício caráter alimentar (artigo 300 do CPC), medida já concedida em primeira instância.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento**, apenas para ajustar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. IRRELEVÂNCIA DA NATUREZA DAS ÚLTIMAS ATIVIDADES LABORAIS. SEGURADA BAIXA RENDA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA INSCRIÇÃO DA AUTORA NO CADÚNICO. COMPLEMENTAÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- Ausente a inscrição válida no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico, os recolhimentos previdenciários na condição de segurado de baixa renda (5%) somente serão passíveis de aproveitamento se houver a devida complementação para o percentual mínimo de contribuição exigido à concessão do benefício pretendido (11%).

- Cumprida a idade e a carência, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida desde a DER, porquanto naquele momento a parte autora já havia reunido os requisitos para a concessão do benefício.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228925-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SUZANA DA COSTA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZANA DA COSTA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228925-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SUZANA DA COSTA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZANA DA COSTA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelações interpostas pela parte autora em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para apenas reconhecer o tempo de atividade rural exercido pela autora nos períodos de 20/11/1970 a 31/12/1973 e 1º/3/1977 a 30/6/1987, dispensando o reexame necessário, observada a sucumbência recíproca.

Inconformada, o INSS busca a reforma do julgado, alegando ausência de documentos comprobatórios do exercício de atividade rural contemporâneo ao período que pretende provar, bem como requer redução da verba honorária.

Por sua vez, requer a parte autora requer a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida desde a data do requerimento administrativo.

Contrarrrazões apresentadas ao recurso autárquico.

Os autos subiram esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinei o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228925-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SUZANA DA COSTA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZANA DA COSTA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Inicialmente, verifico que os embargos de declaração interpostos no Juízo de origem pela parte autora não foram apreciados.

Contudo, a requerente, após a interposição dos declaratórios, quedou-se inerte e apresentou apelação cível em face da sentença de primeiro grau, não trazendo em suas razões qualquer pedido de apreciação dos embargos aviados, bem como nesta instância revisora, e não demonstrou nenhum prejuízo pelo não julgamento dos embargos opostos no primeiro grau, além da não interposição de qualquer recurso contrário à determinação que ordenou o envio dos autos para apreciação da apelação por esta Corte de Justiça.

De fato, a interposição da apelação antes da apreciação dos embargos de declaração apresentados pelo mesmo recorrente implica desistência deste recurso.

Assim, conheço das apelações e passo a apreciá-las, já que preenchem os pressupostos de admissibilidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **20/11/2016**.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

A autora contribuiu para a previdência social mediante contribuições ao RGPS, como **empregada urbana**, nos interstícios de 3/4/1995 a 13/3/1999, 1º/9/1999 a 6/1/2001 e 1º/4/2003 a 6/3/2007, totalizando **112 (cento e doze) meses de contribuição**, conforme se observa do requerimento administrativo apresentado em 6/12/2016.

A parte autora requer o reconhecimento de tempo de atividade rural em períodos em que não houve registro em CTPS, exatamente nos períodos de **20/11/1970 a 31/12/1976 e 1º/3/1977 a 30/6/1987**.

Enfim, no intuito de reforçar sua tese inicial, a autora coligiu aos autos documentos indicativos da vocação agrícola de seu genitor, datados de 1945 (certidão de casamento), 1956 (certidão de nascimento da requerente) e 1979 (certidão de óbito).

Outrossim, presente cópia da certidão de casamento da requerente, celebrado em 5/6/1976, bem como certificado de dispensa de incorporação (1975), nos quais o cônjuge Vicente Pereira Neto foi qualificado como lavrador.

Para completar a prova do trabalho rural, o MMº Juiz *a quo* coletou os depoimentos das testemunhas, com detalhamento e eficiência, fazendo com que possa ser computado apenas o período de **20/11/1970 a 31/12/1973**, como de atividade rural, independentemente do recolhimento das contribuições.

Com efeito, a análise dos autos revela que o não reconhecimento da atividade rural desempenhada no lapso de **1º/3/1977 a 30/6/1987** tem como razão a ausência de início de prova material, uma vez que todos os documentos apresentados pela autora são anteriores a labor urbano por ela desempenhado em 1977, na condição de costureira, conforme CTPS.

Além disso, dados do CNIS demonstram que o cônjuge sempre foi empregado urbano. De 1º/8/1974 a 13/8/1976 (Sobar AS Reflorestamento); de 21/9/1976 a 4/11/1976 (Construtora Tardelli Ltda.); de 24/11/1976 a 2/12/1976 (Pem Engenharia Ltda); de 12/4/1977 a 17/6/1978 (Construtora Artimédia do Brasil Ltda.) e de 28/8/1978 a 19/1/2017, junto do "Estado de São Paulo".

Ou seja, o grupo familiar possuiu por vários anos outra fonte de rendimento, não havendo provas do labor individual da requerente ou mesmo a indispensabilidade de seu trabalho para a subsistência do núcleo familiar.

Destarte, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe compete.

Assim, com o não reconhecimento da totalidade do tempo de atividade rural ora requerido, torna-se inviável a concessão do benefício, à medida que o tempo de atividade urbana, só por só, não completa o tempo mínimo de carência exigido no artigo 25, II, da LBPS.

Mantida a sucumbência recíproca, condeno o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, que arbitro em 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa, e também condeno a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados em 7% (sete por cento) sobre a mesma base de cálculo.

Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do CPC, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento**; bem como **conheço da apelação autárquica e lhe dou parcial provimento**, apenas para excluir o tempo de atividade rural de 1º/3/1977 a 30/6/1987.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O requisito etário restou preenchido em 2016 quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

- Conjunto probatório insuficiente para comprovar todo labor rural alegado.

- O não reconhecimento da atividade rural desempenhada no lapso de 1º/3/1977 a 30/6/1987 tem como razão a ausência de início de prova material, uma vez que todos os documentos apresentados pela autora são anteriores a labor urbano por ela desempenhado em 1977, na condição de costureira, conforme CTPS.

- Diante do reconhecimento parcial do tempo de atividade rural, torna-se inviável a concessão do benefício, por não completar o tempo mínimo de carência exigido no artigo 25, II, da LBPS.

- Mantida a sucumbência recíproca, condeno o INSS a pagar honorários ao advogado da parte contrária, que arbitro em 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa, e também condeno a parte autora a pagar honorários de advogado ao INSS, fixados em 7% (sete por cento) sobre a mesma base de cálculo. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do CPC, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora desprovida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe nego provimento; bem como conheço da apelação autárquica e lhe dou parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5498837-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMETERIO MAIARIOS
Advogado do(a) APELADO: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5498837-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMETERIO MAIARIOS
Advogado do(a) APELADO: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou procedente o pedido formulado para declarar o período de 22/5/1972 a 19/10/1991 como de efetivo exercício de atividade rural e condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma integral do julgado, alegando precipuamente que o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício e fragilidade do início de prova material. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinei o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5498837-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMETERIO MAIARIOS
Advogado do(a) APELADO: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em 2/3/2016.

Quando do requerimento administrativo, apresentado em 27/10/2016, a autarquia federal computou 145 (cento e quarenta e cinco) meses de contribuição.

A parte autora requer o reconhecimento de tempo de atividade rural, supostamente realizada desde seus 8 (oito) anos de idade até meados de 1993, a fim de ser somado às contribuições previdenciárias, como **trabalhador rural**, verdadeiras entre 16/5/1994 e 12/8/1994, e como pedreiro, nos períodos de 22/5/1998 a 26/2/1999, 15/7/2005 a 31/5/2007, 1º/5/2009 a 12/12/2012 e 5/5/2014 a 16/1/2016.

O MMº Juiz *a quo* reconheceu o período de 22/5/1972 a 19/10/1991, porque devidamente comprovado por início de prova material e prova testemunhal compatível.

Consta pletera de documentos indicativos da atividade agrícola familiar, cumprindo o requisito do artigo 55, § 2º, da LBPS e súmula nº 149 do STJ.

Presentes nos autos (i) cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 30/10/1991, na qual ele foi qualificado como lavrador; (ii) certidão de nascimento da filha, nascida em 1976, na qual consta como local do parto “Lagoinhas de Sé Gomes”; (iii) carteira de identidade de benefício do INAMPS na condição de trabalhador rural; e (iv) carteiras de filiado aos Sindicatos dos Trabalhadores Rurais de Ipirá e Pintadas, com data de admissão em 19/3/1980 e 22/8/1988, respectivamente.

Outrossim, documentos indicativos da vocação rural do genitor do requerente, como declaração para cadastro de imóvel rural (1972); ITRs (exercício 1976, 2004 e 2005) referentes à Fazenda Lagoinha José Gomes (43,6 hectares) e Escritura Pública de doação de imóvel rural por adiantamento de legítima com cláusula de reserva de usufruto em favor do autor.

Enfim, não é possível que a autarquia previdenciária alegue ausência de início de prova material contemporâneo no presente caso, pois a documentação trazida aos autos, se comparada a tantos milhares de processos em tramitação, pode ser considerada farta.

Para completar a prova do trabalho rural, o MMº Juiz *a quo* coletou os depoimentos das testemunhas, com detalhamento e eficiência, fazendo com que possa mesmo ser computado todo o **período requerido** como de atividade rural, como segurada especial, independentemente do recolhimento das contribuições.

Vítor de Jesus Oliveira e Gabriel Carneiro Moraes foram seguros e harmônicos em relatar que o autor, desde jovem, já laborava na área rural. Relataram que moravam vizinhos à propriedade do genitor do autor e sempre o viam trabalhando na lavoura, pois a família plantava milho, mandioca, e outros alimentos, para a sobrevivência da família.

Com isso, somando-se o tempo de atividade rural ao urbano já reconhecido pelo INSS, a autora cumpre o tempo de carência, nos termos dos artigos 48, § 3º c.c. 142 c/e 25, II, da Lei n. 8.213/91.

Ressalto, ainda, que nenhum obstáculo representa o fato de, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou ao atingimento da idade mínima, não ter a parte autora desempenhado atividade rural.

De todo modo, mediante a soma dos períodos de trabalho **rural e urbanos** (CNIS), reputo cumprido o tempo de carência exigido, nos termos dos artigos 48, § 3º c.c. 142 c/e 25, II, da Lei n. 8.213/91.

É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.
- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontinuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).
- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).
- O requisito etário restou preenchido em 2016, quando a parte autora completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade.
- Período de atividade rural comprovado por meio de documentos e prova testemunhal.
- Cumprido o requisito etário e a carência exigida pela lei, é devido o benefício de aposentadoria por idade híbrida.
- É mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530316-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA ROSA SILVA LEFORTE
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA SIGNORETTI - SP325245-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530316-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA ROSA SILVA LEFORTE
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA SIGNORETTI - SP325245-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício, alegando ter trabalhado na zona rural, a fim de ser somado ao período contributivo.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinei o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5530316-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA ROSA SILVA LEFORTE
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA SIGNORETTI - SP325245-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **21/3/2011**.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

A autora contribuiu para a previdência social mediante contribuições ao RGPS, como contribuinte individual e segurada facultativa, e na condição de **empregada doméstica**, nos interstícios de 1º/5/2005 a 30/6/2005 (vide CTPS e CNIS).

O INSS, no processo administrativo, computou para fins de carência apenas 135 (cento e cinquenta e cinco) contribuições, indeferindo a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade por falta de carência.

A parte autora requer o reconhecimento de tempo de atividade rural, supostamente realizada desde seus 12 (doze) anos de idade, juntamente com os seus pais, em regime de economia familiar, até 5/9/1983 (data do último documento indicativo do labor rural).

Enfim, a autora requer o reconhecimento da atividade rural informal no período de **21/3/1963 a 5/9/1983**, a ser somado aos períodos contributivos.

Para tanto, no intuito de reforçar sua tese inicial, a autora coligiu aos autos os seguintes documentos:

(i) Certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Mogi Mirim/SP, da qual se extrai que na data de 2/4/1954 foi realizada a transcrição do formal de partilha, extraída dos autos de inventário dos bens deixados pelo Sr. Joaquim Augusto da Paixão, pai da Autora, constando ser esta, uma das herdeiras de dois quinhões de terras, localizados no imóvel denominado Sítio Campestre e Fazenda São João das Pedras (lugar denominado Cantinho), neste município de Mogi Guaçu/SP;

(ii) Certidões de Transcrição de Divisão Judicial, emitidas pelo Cartório de Notas da Comarca de Mogi Mirim, SP, na data de 3/7/1964, constando que em razão de divisão judicial homologada por sentença em 1º/6/1964, foi atribuído à Autora, na condição de condômina, dois quinhões de terras localizados no “Sítio Cantinho” e “Sítio Campestre”, Bairro Oriçanga, município de Mogi Guaçu/SP, deixados por herança pelo falecimento de seu pai, Sr. Joaquim Augusto da Paixão;

(iii) Recibos de entrega de Declaração de Propriedade Rural, datados de 1º/2/1966, emitidos em nome da Autora, referentes aos imóveis denominados Sítio Cantinho e Sítio Campestre, localizados no município de Mogi Guaçu/SP;

(iv) Contribuições Sindicais recolhidas ao Sindicato de Trabalhadores Rurais, constando o nome da Autora como contribuinte, na condição de lavradora (atividade profissional), para os anos de 1967, 1968 e 1969;

(v) Certidão de Casamento da Autora, celebrado em 15/6/1968, da qual consta a profissão de seu marido, Sr. José Leforte, como “LAVRADOR”;

(vi) Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR e Certificado de Cadastro junto ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, dos imóveis rurais “Sítio Cantinho” e “Sítio Campestre”, localizados no bairro Oriçanga, Mogi Guaçu/SP, recolhidos/cadastrados em nome da Autora e de seu marido, Sr. José Leforte, ora qualificado como EMPREGADOR RURAL – 2C, na condição de proprietários, para os anos de 1966 a 1977;

(vii) Declarações de Rendimentos de Pessoa Física em nome do marido da Autora, Sr. José Leforte, referentes aos exercícios de 1970, 1971 e 1973, constando a sua ocupação principal como “LAVRADOR”, e endereço no imóvel rural sítio “Cantinho” ou “Campestre”, Bairro Oriçanga, Mogi Guaçu/SP;

(viii) Certidão Vintenária de Inexistência de Ônus Reais emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Mogi Mirim/SP, na data de 22/5/1978, referente ao Sítio Campestre, localizado no bairro Oriçanga, no município de Mogi Guaçu/SP, de propriedade da Autora;

(ix) Certidão de Inexistência de Ônus Reais emitida pelo 1º Cartório de Notas de Mogi Guaçu/SP, na data de 23/5/1978, referente ao imóvel rural denominado “Sítio Campestre”, localizado no bairro Oriçanga, Mogi Guaçu/SP, de propriedade da Autora;

(x) Certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Mogi Mirim/SP, na data de 2/1/1979, constando a transcrição da certidão da divisão judicial do imóvel rural denominado Sítio Campestre, localizado no bairro Oriçanga, Mogi Guaçu/SP, referente a parte ideal que coube como herança à Autora; constou ainda inexistir ônus reais, de qualquer espécie, gravado sobre referido imóvel;

(xi) Matrícula de Imóvel Rural emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Mogi Guaçu/SP, da qual se extrai que na data de 17/4/1979 a Autora e seu marido realizaram a venda do Sítio Campestre, localizado no bairro Oriçanga, Mogi Guaçu/SP;

(xii) Compromisso Particular de Venda e Compra, do qual se extrai que na data de 2/5/1979, a Autora e seu marido adquiriram um imóvel rural denominado “Sítio Bebedouro”, localizado no município de Aguiar/SP; consta ainda de referido documento, a profissão do marido da Autora, Sr. José Leforte, como LAVRADOR;

(xiv) Declaração Anual do Produtor Rural – FUNRURAL, referente ao exercício de 1980, constando como declarante o Sr. José Leforte, marido da Autora; e

(xv) Notificação de ITR – Imposto Territorial Rural, com vencimento em 5/9/1983, emitido em nome do marido da Autora, Sr. José Leforte, na condição de contribuinte, referente ao imóvel rural denominado Sítio Cantinho, localizado no município de Mogi Guaçu/SP.

Cumprido o requisito do artigo 55, § 2º, da LBPS e súmula nº 149 do STJ.

Contudo, como bem ressaltou o MMº Magistrado *a quo*, a prova testemunhal mostrou-se totalmente insuficiente para comprovar o labor rural da autora.

Os depoimentos testemunhais não esclareceram, de maneira satisfatória, o tipo de atividade que a autora desempenhava, a relevância do fruto de seu trabalho para o sustento da família, a frequência com que ela trabalhava como trabalhadora rural, dentre outros fatores, razão pela qual não restou comprovado o labor rural no longo período pretendido.

Ei-los:

Antônio Carlos Pires de Freitas disse que conhece a autora e pode informar que ela sempre trabalhou na roça; recorda-se que ela trabalhou nas lavouras de algodão, milho e depois com verduras.

Jorge Borges afirmou que conhece a autora porque ela morava num sítio de propriedade dela e do marido e trabalhavam na lavoura do algodão e milho; depois eles se mudaram para outro sítio, onde passaram a plantar vagem e tomate; recorda-se que depois que a autora mudou para a cidade não teve mais contato com o trabalho dela.

Rubens Rodrigues disse que conhece a autora desde o ano de 1978, porque ela e o marido moravam em um sítio e trabalhavam na lavoura de tomate, vagem, algodão; recorda-se que eles mudaram para outro sítio e continuaram trabalhando na lavoura até 1994, quando se mudaram para a cidade.

Destarte, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O requisito etário restou preenchido em 2011 quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

- Não obstante a presença de início de prova material, a prova testemunhal mostrou-se totalmente insuficiente para comprovar o labor rural da autora.

- Não cumprido o requisito da carência, inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584268-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANISIO DOMINGOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELANTE: TAIS FERNANDA CANDIANI - SP269043-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584268-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANISIO DOMINGOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELANTE: TAIS FERNANDA CANDIANI - SP269043-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade mista.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício. Alega ter atingido a carência mínima necessária com a soma dos períodos urbano e rural, já anotados em CTPS.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinei o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584268-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANISIO DOMINGOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELANTE: TAIS FERNANDA CANDIANI - SP269043-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **25/11/2015**.

O autor alega que obteve o reconhecimento do tempo de atividade rural nos períodos de **1º/1/1972 a 7/6/1976, 8/7/1976 a 14/8/1986, 31/10/1986 a 2/4/1987, 3/6/1987 a 12/11/1987, 12/1/1988 a 5/5/1989, 20/7/1989 a 31/12/1996**, no processo nº 0024054-30.2013.4.03.9999, de relatoria da Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, em que requeria o benefício de aposentadoria por idade rural.

Além disso, conta com alguns recolhimentos, como empregado urbano, nos interstícios de 8/6/1976 a 7/7/1976, 15/8/1986 a 30/10/1986, 3/4/1987 a 2/6/1987, 13/11/1987 a 11/1/1988, 6/5/1989 a 19/7/1989, 2/1/1998 a 29/7/2005, 1º/5/2006 a 19/6/2006, 13/4/2011 a 1º/6/2011 e 8/8/2011 a 5/2/2019 (vide CNIS).

O tempo de atividade rural reconhecido em anterior demanda e acobertado pela coisa julgada deverá ser computado para fins de completar a carência exigida à concessão da aposentadoria por idade híbrida.

omisso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade, já que intercalado com períodos contributivos, faz com que a parte autora atinja a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS.

A DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo apresentado em **31/1/2017**.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para condenar o réu à concessão da aposentadoria por idade híbrida, bem como a pagar as prestações vencidas, na forma acima estabelecida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. PERÍODO DE CARÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91: CÔMPUTO. REQUISITOS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- O tempo de atividade rural reconhecido em anterior demanda e acobertado pela coisa julgada deverá ser computado para fins de completar a carência exigida à concessão da aposentadoria por idade híbrida.

- Cumprido o requisito etário e a carência exigida pela lei, é devido o benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- A DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo apresentado em 31/1/2017.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Honorários de advogado devidos pelo INSS arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- A autarquia previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610442-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS DE GODOY
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610442-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS DE GODOY
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício, alegando ter trabalhado na zona rural, a fim de ser somado ao período contributivo.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinei o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610442-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS DE GODOY
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **16/8/2018**.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

Quando do requerimento administrativo, apresentado em 12/9/2018, a autarquia federal computou apenas 129 (cento e vinte e nove) meses de contribuição.

A parte autora requer o reconhecimento de tempo de atividade rural, supostamente realizada entre 23/10/1976 e 31/12/1991, a fim de serem somados às contribuições previdenciárias, como **empregada doméstica**, nos períodos de 1º/11/1989 a 31/12/1991, 1º/3/2009 a 21/3/2010, 8/11/2010 a 15/5/2011 e desde 15/8/2016, para Maria Ferreira Bertolucci (vide CNIS).

Impossível ignorar que, exatamente no período em que deseja comprovar seu labor rural, a apelante possui vínculo empregatício urbano, na condição de empregada doméstica (1º/11/1989 a 31/12/1991), ainda que ele tenha se dado em estabelecimento rural.

Para tanto, no intuito de reforçar sua tese inicial, a autora coligiu aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 23/10/1976, e as de nascimento dos filhos, nascidos em 1977 e 1978, com anotação da profissão de lavrador do cônjuge Nilson Cordeiro de Godoy.

De fato, tais certidões servem de início de prova material da condição de rústica da esposa, conforme jurisprudência consolidada.

Os dados do CNIS, por sua vez, permitem concluir que do ano de 1976 a 1991, de forma ininterrupta, o marido da autora manteve contrato de trabalho rural, o que corrobora a sua condição de lavrador.

Entretanto, não há elementos capazes de estabelecer liame entre o trabalho do marido como empregado rural e as alegações da autora de que exercia atividade campesina na condição de segurada especial.

Como se vê, a autora não logrou carrear, **em nome próprio**, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Outrossim, a prova testemunhal, formada pelos depoimentos de Dirce Neves de Cordeiro, como informante, e Maria Inês Capano Alves, como testemunha, mostrou-se totalmente insuficiente para comprovar o labor rural da autora. Ambas alegaram conhecer a requerente em 1976 da Fazenda “Baguaçu”. Disseram que o cônjuge da requerente era registrado e que se mudaram para cidade em 1991. Por fim, alegaram que a requerente cuidava de casa e possuía um “pedaço” de terra para plantar arroz, verduras, etc, além disso, afirmaram que a requerente parou de trabalhar há 10 anos.

A despeito de ser verossímil que a autora tenha residido nas propriedades rurais onde o cônjuge trabalhava como empregado rural, e nesses locais cultivasse alguns produtos agrícolas e pequenas criações para consumo próprio, essas atividades não podem ser consideradas para fins de aposentadoria por idade rural, por não haver enquadramento às hipóteses descritas pela Lei 8.213/91.

Diante desse cenário, tendo que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL FRÁGIL. MARIDO EMPREGADO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Consoante se verifica da redação dos §§ 3º e 4º do art. 48 da Lei n. 8.213/1991, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. É a denominada aposentadoria por idade híbrida.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O requisito etário restou preenchido em 2018 quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do tempo rural debatido.

- O cultivo de alguns produtos agrícolas e a manutenção de pequenas criações para consumo próprio nas propriedades rurais onde o cônjuge trabalhava como empregado rural não caracteriza o alegado trabalho da autora como segurada especial.

- Não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, inviável é a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788357-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARZELIDE RODRIGUES MENINO PORTO
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ALVES DE OLIVEIRA BARBOSA - SP321067-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARZELIDE RODRIGUES MENINO PORTO
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ALVES DE OLIVEIRA BARBOSA - SP321067-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação ao pleito para reconhecimento do período de atividade rural em regime de economia familiar no período deduzido nos autos nº 0009021-52.2009.8.26.0400; e julgou improcedente os pedidos para reconhecer o tempo laborado, como segurada especial, posterior ao feito supramencionado e de concessão de aposentadoria por idade híbrida e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 900,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício, alegando ter trabalhado na zona rural, a fim de ser somado ao período contributivo. Subsidiariamente requer seja declarado a prestação de serviço em atividade rural no período de 3/10/2009 a 2/10/2017.

Contrarrazões não apresentadas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ARZELIDE RODRIGUES MENINO PORTO
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO ALVES DE OLIVEIRA BARBOSA - SP321067-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A parte autora rechaça a sentença que, reconhecendo parcialmente a coisa julgada, extinguindo o presente pedido de aposentadoria por idade híbrida – DER 18/4/2017, porque parte do tempo rural a ser computado para composição da carência já havia sido objeto de exame de mérito em anterior pedido de aposentadoria por idade rural julgado improcedente – autos nº 1.601/09.

Naquela primeira oportunidade, o julgamento de primeira instância foi desfavorável à parte autora e em grau de recurso esta e. Corte manteve a improcedência do pedido, sob o fundamento de que "(...) Nesse contexto, como bem salientado pelo juiz "a quo", embora as testemunhas tenham mencionado o labor agrícola, o conjunto probatório não conduz à conclusão de que desenvolvam as atividades em regime de economia familiar, na qualidade de segurado especial, cuja principal característica é tirar da terra a própria subsistência. (...)".

Reporto-me a Apelação Cível nº 0040653-15.2011.4.03.9999, de relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro, e acobertada pela preclusão máxima em 5/10/2015.

Ou seja, entendeu-se que a autora não comprovou o trabalho rural, momento em regime de economia familiar, em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (art. 11, § 1º, da Lei 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008).

Fundada na descaracterização da coisa julgada pela distinção entre os referidos pedidos, a apelante defende que faz jus à aposentadoria por idade híbrida, porquanto não haveria óbice à utilização do período rural (entre 2009 e 2017) pelo fato de este não ter integrado o pedido de aposentadoria por idade rural.

Conforme preconizado pela reconhecida doutrina da triplíce identidade, somente se caracteriza a coisa julgada quando duas demandas possuem partes, pedido e causa de pedir idênticos. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO FORMULADO EM AÇÃO ANTERIOR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Para o reconhecimento da coisa julgada é necessário que entre uma e outra demanda seja caracterizada a chamada "tríplice identidade" - de partes, de pedido e de causa de pedir -, sendo que a variação de quaisquer desses elementos identificadores afasta a ocorrência de coisa julgada. 2. Ajuizada ação postulando o reconhecimento de labor rural em regime de economia familiar, de labor urbano com registro em CTPS e do labor em condições especiais nos mesmos períodos já requeridos em ação anteriormente intentada pelo segurado, fica caracterizada a coisa julgada material. 3. Reconhecida a existência da coisa julgada e extinto o feito, sem julgamento do mérito, com base nos arts. 485, V, c/c o 337, §§ 1º e 2º, todos do CPC. (TRF4, APELREEX 0011047-41.2013.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relatora Juíza Federal GABRIELA PIETSCH SERAFIN, D.E. 07/03/2017)

Com efeito, não há modo de negar que a anterior sentença de improcedência já efetuou análise de mérito acerca da descaracterização da condição de segurada especial da parte autora até 2/10/2009 (quando da distribuição do feito anterior), inclusive consupedâneo nos mesmos documentos já avaliados.

O pretendido exame, no caso em tela, dessa alegada condição de segurada especial no intervalo informado na petição inicial encontra-se obstado pela incidência da coisa julgada, cujo reconhecimento impõe-se.

Com efeito, tendo sido definitivamente decidido que o período até 2009 não configura exercício de atividade rural regime de economia familiar, aquele lapso de tempo não pode ser considerado como tempo de contribuição, para fins de carência, sem o respectivo recolhimento das contribuições.

Por outro lado, não abarcado pelos efeitos da coisa julgada, remanesce sem avaliação o lapso temporal rural posterior e o pedido de aposentadoria por idade híbrida.

Em suma, não se nega que a causa de pedir declinada neste feito inclui, em parte, a anterior - sobre a qual efetivamente recaiu a qualidade da coisa julgada -, mas com ela não se identifica por completo. E justamente naquilo que não coincidem o pedido comporta análise. Assim, respeitada a imutabilidade do decidido nos autos nº 0040653-15.2011.4.03.9999, não haveria impedimento à apreciação do mérito do pedido deduzido neste feito no que tange, por óbvio, àquilo não analisado na demanda anterior, tendo, a parte autora, direito a pronunciamento judicial acerca da nova pretensão de obter aposentadoria por idade híbrida, mediante implemento do requisito etário e conjugação de tempos rurais como segurado especial e urbanos suficientes para perfazer a carência exigida.

A extinção sem resolução do mérito em face da coisa julgada parcial é mantida neste julgamento porque a parte autora restringe-se a pedir, neste processo, o cômputo do mesmo período de atividade rural cujo reconhecimento da condição de segurada especial foi afastado no feito anterior.

Enfim, o pedido de aposentadoria por idade híbrida formulado nesta ação não é exatamente idêntico ao pedido formulado na ação anterior, que tratou de aposentadoria por idade rural.

Consoante se verifica da redação dos §§ 3º e 4º do art. 48 da Lei n. 8.213/1991, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. É a denominada aposentadoria por idade híbrida.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **10/1/2009**.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

A autora contribuiu para a previdência social mediante contribuições ao RGPS, como **empregada rural**, nos períodos de 4/3/1975 a 2/6/1975, 3/11/1975 a 15/4/1976, 5/5/1976 a 30/11/1976 e 1º/12/1976 a 31/3/1977, e **urbana**, nos interstícios de 1º/5/1979 a 28/9/1979, 1º/2/1980 a 28/2/1982, 17/3/1982 a 31/5/1986 e 1º/7/1996 a 31/8/1999 (vide CTPS).

O INSS, no processo administrativo, computou para fins de carência apenas 110 (cento e dez) meses de contribuições, indeferindo a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade por falta de carência.

A parte autora alega que trabalhou nas lides rurais por diversos períodos, os quais devem ser somados aos períodos urbanos. Aduz que se casou em 11/12/1965, com Aparecido da Silva Porto; em 5/9/1995, adquiriu uma pequena propriedade denominada Chácara São Pedro e, posteriormente, em 28/5/1997, comprou outro imóvel rural, denominado como Chácara Nossa Senhora Aparecida, e na companhia de seu marido, labora desde então, em regime de economia familiar.

A autora, em depoimento pessoal, diz “que fará 70 anos em janeiro de 2019, que atualmente trabalha em casa e quando trabalhava ajudava o esposo na lavoura de milho, roça, etc. Alega que seu cônjuge é aposentado há muitos anos como motorista de empresa área urbana da época que moravam em São Paulo. Que seu último trabalho foi por volta de 1985 e quando seu esposo aposentou-se, compraram a primeira propriedade rural e mudaram-se para o interior e reside no Sítio Nossa Senhora Aparecida. Que o endereço da cidade é para receber correspondência e que não têm empregados na propriedade e as testemunhas arroladas são para o prova do período rural.”

A testemunha Luiz Mário Pellegrini diz conhecer a autora há 20 anos; que são vizinhos de cerca, que na propriedade da autora planta-se milho, têm gados, que trabalha somente a autora e seu cônjuge no local desde que se mudaram para lá.

José Hermelino dos Santos, por sua vez, alega que conhece a autora há aproximadamente 20 anos, que são vizinhos de propriedade, que sempre viu a autora trabalhando na propriedade, na mesma rotina e que possuem gado de leite, além de milho e que não têm empregados.

Os documentos apresentados – matrícula 15.332, referente à Chácara Nossa Senhora Aparecida (19,0 hectares), do Cartório de Registro de Imóveis de Olímpia/SP; escritura de venda e compra da Chácara São Pedro (3,8 hectares); certificados de cadastro dos imóveis rurais; ITRs; certidão de casamento (1965); cadastro de produtor rural, em nome do marido (2007); declaração cadastral – produtor (1997) – como início de prova material, pouco demonstram a existência de atividade produtiva exercida nas propriedades da autora, bem como a existência de algum excedente de produção, haja vista que, necessariamente, devam ser posteriores ao final de 2009, diante da coisa julgada.

Embora as notas fiscais apresentadas – referentes à venda de leite cru durante cinco meses em 2011 e três em 2012 –, façam menção a alguma atividade produtiva, elas, contudo, não bastam para a complementação de tempo pretendido e tampouco o conjunto probatório é conclusivo no sentido de comprovar a atividade desenvolvida pela autora em regime de economia familiar.

Ora, não se pode considerar regime de economia familiar quando algum membro possui outra fonte de renda, como aposentadoria por tempo de contribuição (31/10/1992), na forma do artigo 11, § 9º, da LBPS.

Enfim, o conjunto probatório documental é extremamente frágil composto em sua maioria por documentos de cunho meramente fiscal/administrativo, como CCIR, ITR, GRU, entre outros, que somados ao depoimento pessoal e das testemunhas que pouco contribuíram, tendo em vista, entre outros que a própria autora alega que atualmente cuida apenas de atividades domésticas e as testemunhas, muito vagas em suas afirmações.

Destarte, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA PARCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA N. LEI 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O reconhecimento de período rural até 2009 já foi afastado em anterior demanda, na qual se discutia a concessão de aposentadoria por idade rural, e está acobertado pela coisa julgada, remanescendo, assim, a possibilidade de apreciação do lapso rural posterior a 2009 e o pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida, os quais não foram objeto daquela ação.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O requisito etário restou preenchido em 2009 quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

- Conjunto probatório insuficiente à comprovação do tempo rural pretendido. Documentação frágil, composta em sua maioria por documentos de cunho meramente fiscal/administrativo (CCIR, ITR, GRU), que não restou corroborada pelos testemunhos, os quais foram vagos em suas afirmações.

- Afastado o reconhecimento do tempo rural debatido, os demais períodos de contribuição não são suficientes para o cumprimento do requisito da carência nos termos do artigo 142 da LBPS, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160695-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA PORFIRIO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160695-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA PORFIRIO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício, alegando ter trabalhado na zona rural, a fim de ser somado ao período contributivo.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinei o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160695-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA PORFIRIO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **23/7/2015**.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

A autora contribuiu para a previdência social mediante contribuições ao RGPS, como **empregada urbana**, nos períodos de 1º/3/1996 a 2/12/1996 e desde 3/11/2003, junto da “Casa de Abrigo de Dois Córregos” (vide CTPS e CNIS), as quais totalizaram 170 (cento e setenta) contribuições, quando do requerimento administrativo apresentado em 6/2/2017.

A parte autora alega que começou a trabalhar na lavoura no ano de 1985, aos 30 (trinta) anos de idade, na fazenda do Sr. Faulin, na condição de boia-fria, através do turneiro Roberto dos Santos, tendo trabalhado no cultivo de café por aproximadamente 5 (cinco) anos, quando se mudou para o Estado de São Paulo.

Ou seja, requer o reconhecimento de tempo de atividade rural, supostamente realizada entre 1985 e 1990, a fim de ser somado às contribuições previdenciárias.

Para tanto, no intuito de reforçar sua tese inicial, a autora coligiu aos autos apenas (i) cópia do cartão de pagamento do Furrural, em nome de seu genitor João Porfírio; e (ii) CTPS do ex-marido Antônio Marco Marques, com anotações vínculos empregatícios rurais e urbanos. Nada mais.

Contudo, tais documentos **não são indicativos do labor rural asseverado**, pois não caracterizaram, de forma convincente, a real participação da requerente em atividades rurais.

Vejamos.

O primeiro documento apresentado não é capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência. Não há como atrelar o suposto trabalho da autora à condição de produtor rural de seu genitor, já que ela afirmou que trabalhara como empregada rural e não como segurada especial, em propriedade de terceiro. O cartão só diz respeito a seu genitor, não havendo qualquer data de sua emissão.

No que tange ao segundo, este se refere exclusivamente ao ex-marido. O fato de alguns de seus vínculos empregatícios formais serem exclusivamente voltados para a atividade rural não modifica o julgado, já que entendendo que, no caso dos empregados rurais, mostra-se impossibilitada a extensão da condição de lavrador do marido à mulher, em vista do caráter individual e específico em tais atividades laborais ocorrem. O trabalho, neste caso, não se verifica com o grupo familiar, haja vista restrito ao próprio âmbito profissional de cada trabalhador. Assim, ao contrário da hipótese do segurado especial, não há de se falar em empréstimo, para fins previdenciários, da condição de lavrador do cônjuge.

Frise-se que o casamento foi celebrado apenas em 1993, ou seja, em período posterior ao requerido pela autora.

Como se vê, a autora não logrou carrear, **em nome próprio**, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Não se concebe que causas desse jaez, assaz custosas à previdência social, sejam julgadas favoravelmente aos pretendentes, baseando-se em provas exclusivamente testemunhais.

As três testemunhas ouvidas informaram que a autora trabalhou na roça alguns anos, mas não suprem a total ausência de prova material. São depoimentos simplórios, não circunstanciados, que não servem para suprir a ausência de prova material.

Desse modo, inexistindo início de prova material idôneo a corroborar os depoimentos testemunhais, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91, não há como reconhecer o período de atividade rural alegado, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular n. 149/STJ.

Destarte, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontinuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O requisito etário restou preenchido em 2015 quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

- Os documentos apresentados não são indicativos do labor rural (cartão de pagamento do Furrural do seu genitor e CTPS do ex-marido com vínculos rurais e urbanos), pois não caracterizaram, de forma convincente, a real participação da requerente em atividades rurais.

- Ausente início de prova material idôneo a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o período de atividade rural alegado.

- Não cumprido o requisito da carência, inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703337-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILTON LUIZ GUARNIERI
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703337-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON LUIZ GUARNIERI
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para (i) reconhecer a especialidade do lapso de 13/8/1986 a 1/11/1996; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da DER, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual assevera a impossibilidade do enquadramento deferido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703337-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON LUIZ GUARNIERI
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Não obstante, não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, em razão de sentença proferida na vigência do atual CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra-se observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao período de 13/8/1986 a 1/11/1996, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota uma exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Ademais, há declaração do engenheiro de segurança do trabalho no sentido de que o cargo de engenheiro era desenvolvido no setor produtivo da área fabril da empresa, estando exposto à pressão sonora média de 88,00 decibéis, de forma habitual e permanente.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento deferido na r. sentença.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somado o período enquadrado (devidamente convertido) ao montante incontroverso apurado administrativamente (33 anos, 5 meses e 13 dias), a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deferida.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento.**

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/1995, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp Repetitivo n. 1.398.260).
- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) refere-se à atenuação dos fatores de risco e não à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Demonstrada (via PPP) a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma regulamentar, impõe-se o enquadramento especial.
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.
- Somado o período enquadrado (devidamente convertido) ao montante incontroverso, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço à data do requerimento administrativo, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da DER.
- Apelação do INSS conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080612-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RITA DOS SANTOS COIMBRA
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080612-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RITA DOS SANTOS COIMBRA
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade e condenou a apelante nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Inconformada, a apelante busca a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício, alegando ter trabalhado na zona rural, a fim de ser somado ao período contributivo. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinou-se o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5080612-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RITA DOS SANTOS COIMBRA
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N, MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher: (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008) ”

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **27/2016**. Dessa forma, atende ao requisito da idade de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que a autora não possui tempo bastante de carência.

A autora contribuiu para a previdência social mediante contribuições ao RGPS, como **empregada doméstica**, nos interstícios de 1º/7/1999 a 2/7/1999 e 10/5/2003 a 9/2/2007, e **ajudante geral**, para a empresa “Socoplast Comércio e Serviços Plásticos Ltda.”, no período de 2/7/2007 a 1º/4/2008 (*vide* CTPS).

O INSS, no processo administrativo, computou para fins de carência apenas 52 (cinquenta e duas) contribuições, indeferindo a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade por falta de carência.

A parte autora requer o reconhecimento de tempo de atividade rural, supostamente realizada desde seus 12 (doze) anos de idade, juntamente com os seus pais e irmãos, em regime de economia familiar; que no ano de 1972, casou-se e continuou trabalhando nas lides rurais até 20/6/1999, quando começou a exercer atividade urbana.

Enfim, a autora requer o reconhecimento da atividade rural informal no período de 2/7/1968 a 20/6/1999, a ser somado aos períodos contributivos.

Para tanto, no intuito de reforçar sua tese inicial, a autora coligiu aos autos cópia da certidão de casamento, celebrado em 29/7/1972, as de nascimento dos filhos, nascidos em 1973, 1975 e 1978, e a de óbito do filho Lourival dos Santos Coimbra, falecido em 1975, com anotação da profissão de lavrador do cônjuge Geraldo dos Santos Coimbra.

Outrossim, matrícula de imóvel rural, adquirido pelo cônjuge, qualificado como lavrador, em 13 de setembro de 1994, bem como nota de controle de entrada de café, datada de 25/9/1987, e contrato de compra de café, lavrado em 19/9/1989.

Cumprido, ainda que precariamente, o requisito do artigo 55, § 2º, da LBPS e súmula nº 149 do STJ.

Contudo, como bem ressaltou o MMª Magistrada *a quo*, a prova testemunhal mostrou-se totalmente insuficiente para comprovar o labor rural da autora.

Os depoimentos testemunhais não esclareceram, de maneira satisfatória, o tipo de atividade que a autora desempenhava, a relevância do fruto de seu trabalho para o sustento da família, a frequência com que ela trabalhava como trabalhadora rural, dentre outros fatores, razão pela qual não restou comprovado o labor rural no longo período pretendido.

Ei-los:

Getúlio Dias disse que conhece a autora há 40 anos, quando ela tinha aproximadamente 20 anos, já estando casada; ele era vizinho distante dela; que ela trabalhava na lavoura, junto do marido em lavoura de café e milho; que eles eram empregados do Seu Álvaro e Luís Gásperi, tendo permanecido na atividade por mais ou menos trinta anos, sempre no bairro do Serrote e depois no Oratório.

Wilson Vicente de Lima, por sua vez, afirmou conhecer a requerente há trinta anos, quando ela já era casada, sabendo informar que ela sempre trabalhou na roça, junto do marido, no bairro do Serrote e Oratório, sempre como empregados, em plantações de café; soube informar que Álvaro e Luís Gásperi foram empregadores do casal.

Destarte, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Consoante se verifica da redação dos §§ 3º e 4º do art. 48 da Lei n. 8.213/1991, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. É a denominada aposentadoria por idade híbrida.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O requisito etário restou preenchido em 2016 quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade.

- Não obstante a presença de início de prova material, a prova testemunhal mostrou-se totalmente insuficiente para comprovar o labor rural da autora.

- Não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002003-09.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FRANCISCO MARGARIDO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002003-09.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FRANCISCO MARGARIDO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps apelação, asseverando a comprovação da limitação do benefício aos tetos legais (maior valor-teto e menor valor-teto, segundo a CLPS de 1984), antes da vigência das EC 20/1998 e 41/2003, de modo a fazer jus à readequação, à luz da decisão do C. STF tomada no RE 564.354. Prequestionou a matéria para fins recursais às cortes superiores.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002003-09.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FRANCISCO MARGARIDO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: conheço do recurso de apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/88 (**DIB 1/5/1985**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Leinº 8.213/91.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC 20/98 e 41/03.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como o advento da Leinº 9.876/99, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, in Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/03, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o **valor dos benefícios** do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34, *in verbis*:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feitos pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do **maior salário-de-benefício** vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 88, consoante emerge do art. 202, redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

Evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "**Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total**".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito (consequencialismo) e, como destacaram, respectivamente, os e. Ministros Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/19, os feitos de pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "**Os poderes precisam tomar consciência da necessidade de estancar sangria da Previdência**" e "**O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal**".

Para Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "**Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social**", defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC 20/98 e 41/03, reconhecido pelo Supremo nos RE 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os **princípios tempus regit actum, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB**, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

A prova coligida aos autos, notadamente a memória de cálculo, pdf24/40, **não é suficiente** à demonstração de ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido o decote apontado apto a atrair a incidência da compreensão assentada nos citados julgados do STF, em sede de repercussão geral.

A parte autora é titular de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida em **1/5/1985** (pdf34/35); o *print* de calculadora (pdf53/54) não possui o condão de provar o direito alegado; tampouco a relação de salários-de-contribuição carreada no pdf52.

Por outro lado, o extrato original da RMI emitido pelo órgão previdenciário (pdf56), indica um salário-de-benefício de **\$ 2.675.280,00**, quando o maior valor teto à época era de **\$ 5.350.560,00**; isto é, vê-se nitidamente que o resultado final do salário-de-benefício do segurado não foi glosado, pois **não atingiu o maior salário-de-benefício** vigente na concessão, consoante, inclusive, parecer da contadoria da JF.

O fato do resultado da média aritmética simples das contribuições - relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição - suplantando o menor ou o maior valor teto não permite inferir tenha o salário-de-benefício do segurado sofrido corte, porquanto o resultado final do cálculo do salário-de-benefício não supera o maior salário-de-benefício.

Repito: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 5/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o **maior e o menor valor teto** e aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo, sob pena de alteração do regime jurídico.

A se admitir a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à mingua de amparo legal.

Em suma, a parte autora não logrou angariar suporte probatório mínimo à demonstração do direito alegado, mediante incidência dos novos tetos trazidos pelas emendas constitucionais, de sorte que a improcedência do pedido é medida de rigor.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/88:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIALIBILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE nº 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Quanto ao questionamento suscitado, não se vislumbra contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Mantida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, ora arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe nego provimento**.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO MAIOR VALOR TETO. SUCUMBÊNCIA.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das EC 20/98 e 41/03, concedido antes da vigente Constituição Federal.
- Toda a análise realizada pelo C. Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.
- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
- O benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.
- O extrato original da RMI, emitido pelo órgão previdenciário, indica um salário-de-benefício de \$ 2.675.280,00, quando o maior valor teto à época era de \$ 5.350.560,00; isto é, vê-se nitidamente que o resultado final do salário-de-benefício do segurado não foi glosado, pois não atingiu o maior salário-de-benefício vigente na concessão, consoante, inclusive, parecer da contadoria da JF.
- A parte autora não logrou angariar suporte probatório mínimo à demonstração do direito alegado. Precedentes.
- Mantida a sucumbência, deve a parte autora pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002263-23.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RENATO GUERRA SIMOES
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINE LIMA DA CRUZ PRUDENCIO - SP218361-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002263-23.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RENATO GUERRA SIMOES
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINE LIMA DA CRUZ PRUDENCIO - SP218361-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer a parte autora a reforma integral do julgado, mormente diante da comprovação de vínculo empregatício nos autos de ação trabalhista.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002263-23.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RENATO GUERRA SIMOES
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINE LIMA DA CRUZ PRUDENCIO - SP218361-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Dalci Santana: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela EC n. 20/1998, que tem a seguinte redação: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já, a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 29/11/2018, constatou que o autor, nascido em 1972, está total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de osteoartrose da coluna vertebral.

Resta verificar, entretanto, se a parte autora detinha a qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade laboral.

A exigência de vinculação à previdência social, neste caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, a teor do artigo 201, caput, da CF/88.

Os dados do CNIS revelam que o autor manteve vínculos trabalhistas nos seguintes períodos: (i) 6/1987 a 7/1987; (ii) 7/1988 a 9/1990; (iii) 10/1990 a 7/2001 e (iv) 1/2002 a 7/2005.

O mesmo cadastro revela, ainda, a percepção de auxílio-doença no período de 9/7/2005 a 21/10/2005 (NB 137.931.904-5) e de 6/4/2006 a 27/1/2013 (NB 140.632.185-8), bem como aposentadoria por invalidez com DIB em 28/1/2013 (NB 600.495.464-4).

Ocorre que, consoante vasta documentação acostada aos autos, após apuração em regular procedimento administrativo, foi constatada irregularidade em vínculos empregatícios utilizados para a concessão dos referidos benefícios por incapacidade.

Foi demonstrada a irregularidade no vínculo firmado com a empresa Drogaria Santo Antonio de Manguaguá LTDA – CNPJ 54.105.895/0001-58, no período de 2/1/2002 a 7/2005.

Em decorrência, foi reputada indevida a concessão dos benefícios por incapacidade laboral, em razão da perda da qualidade de segurado.

Não obstante a irresignação da parte autora nas razões da apelação, não foi demonstrada qualquer ilegalidade na conduta do INSS e, tampouco, na conduta do suposto empregador.

A irregularidade do vínculo trabalhista foi constatada em procedimento administrativo de apuração de irregularidades e fraudes, oriundo da "Operação Caduceu" (Polícia Federal do Paraná), no qual se verificou indícios de fraude e também inexistência de provas do apontado vínculo trabalhista do autor, o que afasta, inclusive, a alegação de decadência do direito de revisão do benefício pela autarquia.

Transcrevo, por oportuno, os judiciosos fundamentos apontados na r. sentença:

"(...) O autor, em diversos momentos nestes autos (e em sede administrativa), afirma a regularidade dos vínculos tanto com a Construtora Brasília Ltda., de 1990 a 2001, como com a Drogaria Santo Antonio de Manguaguá. Entretanto, em suas últimas manifestações, aduz que foi retificada a data de admissão junto à Drogaria em razão de reclamação trabalhista, passando a ser em 1990, e não mais em 2002. Ora, se o autor trabalhou para a Construtora Brasília de 1990 a 2001, como pode ter iniciado seu vínculo com a Drogaria em 1990? Vale mencionar que a Construtora se localizava no Estado do Paraná, e que a Drogaria fica mais de 600 km distante. Em pesquisa externa, o vínculo com a Drogaria não foi confirmado. O livro de registro de empregados da empresa foi aberto em 2003, e o primeiro registro era do autor, iniciado em 2002 – antes da abertura do livro, estranhamente. Acrescenta-se a tal circunstância o fato das GFIPs serem extemporâneas. Os sócios da Drogaria – Antonio Moreno Platero e Neusa da Silva Moreno – também foram citados na Operação Caduceu, e tiveram suas aposentadorias cassadas – o que corrobora os acima mencionados indícios de fraude nos vínculos do autor (...)".

Cabe acrescentar, ademais, que a alegação de que o vínculo trabalhista com a Drogaria Drogaria Santo Antonio de Manguaguá LTDA. restou comprovado por sentença trabalhista não merece acolhida.

Consoante pacífica jurisprudência, para considerar-se a sentença trabalhista hábil a produzir prova no âmbito previdenciário, é imprescindível que seu texto faça alusões à existência e qualidade dos documentos nela juntados.

São inservíveis as sentenças meramente homologatórias de acordos ou que não hajam apreciado as provas do processo, por não permitirem inferir a efetiva prestação dos serviços mencionados. E isso, porque, obviamente, a autarquia não pode ser vinculada por decisão prolatada em processo do qual não foi parte (art. 506 do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, colaciono a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI N.º 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA N.º 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova." (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 12/03/2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e o comando da Súmula n.º 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma; REsp 499591/CE proc. n. 2003/0022510-2; Rel. Min. LAURITA VAZ; DJ 04.08.2003 p. 400)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. CARACTERIZAÇÃO. ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM LABOR. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. PRECEDENTES. RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Possuía entendimento no sentido de que, o tempo de serviço anotado na CTPS, através de sentença trabalhista, detinha força probante material, não devendo, assim, ser considerado simples prova testemunhal.

III - Não obstante, a Eg. Terceira Seção pacificou entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e no período alegados pelo trabalhador na ação previdenciária.

IV - Com base nestas inferências, considerando a natureza colegiada deste Tribunal, impõe-se prestigiar o posicionamento acima transcrito, ficando ressalvado o pensamento pessoal deste Relator.

V - Agravo interno desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 837.979/MG, proc. n. 2006/0082847-1, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ 30.10.2006, p. 405)

Na hipótese, a autarquia previdenciária não foi citada a integrar a lide, a apresentar defesa ou recurso quanto ao mérito, de modo que a coisa julgada material não atinge o INSS.

Ademais, a teor da ata de audiência colacionada pelo autor, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista n. 0012459-04.2017.5.15.064 (1ª Vara do Trabalho de Itanhaém/SP), na qual houve reconhecimento do vínculo na audiência realizada em 18/5/2018, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e o comando da Súmula n. 149 do STJ, no sentido de ser "impossível a utilização de sentença trabalhista homologatória de acordo judicial, como início de prova material, se não fundada em elemento que comprovem o labor apontado".

Nestes autos, não há elementos probatórios hábeis a consubstanciar-se como início de prova material concernente ao período de trabalho alegadamente exercido pelo autor, razão por que, na seara previdenciária, há ofensa ao disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

A autora somente instruiu a inicial com documentos médicos e não apresentou qualquer documento referente ao alegado trabalho naquele período.

Dessa forma, não há documento que constitua início de prova material hábeis a corroborar a pretensão almejada.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, ante a ausência da qualidade de segurado, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/1991.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no artigo 102 do mesmo diploma legal.

Nessas circunstâncias, não obstante haja a comprovação da incapacidade laborativa, não é devida a concessão do benefício previdenciário.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

A data de saída de sua última atividade protegida por relação de emprego se deu em 20 de outubro de 1994. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19 de fevereiro de 1998, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da previdência social.

Consoante depoimentos testemunhas, verifica-se que a autora exerceu atividade laborativa na condição de rurícola até meados do ano de 1993, ou seja, em período anterior ao constatado em seu último registro da Carteira Profissional - 1994.

Ademais, na data da incapacidade - 1997, constatada com a realização do exame médico pericial, a autora já perdera o requisito essencial que era a condição de segurado, afastando a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Prejudicada a análise do requisito da incapacidade laborativa da autora.

Apelação da autora improvida."

(AC 2001.03.99.004930-0, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 30/04/2004, p. 520)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELRE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de sua atividade laboral habitual, desde 2013.
- Ocorre que os dados do CNIS revelam perda da qualidade de segurado quando deflagrada a incapacidade laboral do autor, pois expirado o período de graça previsto no artigo 15 da Lei de Benefício, o que impede a concessão do benefício.
- Cabe acrescentar que são inservíveis as sentenças trabalhistas meramente homologatórias de acordos ou que não hajam apreciado as provas do processo para fins de comprovação de vínculo empregatício, por não permitirem inferir a efetiva prestação dos serviços mencionados. E isso, porque, obviamente, a autarquia não pode ser vinculada por decisão prolatada em processo do qual não foi parte.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006193-28.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNA PRADO CABELLO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006193-28.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNA PRADO CABELLO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou: (i) extinto o processo quanto ao pedido de pagamento de valores atrasados desde a concessão do benefício originário até a data do óbito do segurado e (ii) procedente o pedido de revisão do benefício derivado, discriminando os consectários e o pagamento das diferenças, respeitada a quinquenalidade a partir do ajuizamento da ACP 4911-28.2011.4.03.6183/SP; fixou ainda os honorários advocatícios em percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC.

Decisão não submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a autarquia apelou, exorando, inicialmente, submissão da matéria desfavorável à Fazenda. Aduziu a decadência, a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da demanda e a carência da ação por falta de interesse de agir. Na questão de fundo, defendeu a legalidade de seu procedimento; subsidiariamente, exorou ajustes nos consectários e redução equitativa dos honorários.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006193-28.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNA PRADO CABELLO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço do recurso aviado, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Não conheço, contudo, da remessa oficial, como quer o apelante, por ter sido proferida a sentença na vigência do CPC, cujo artigo 496, §3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. Este caso, a toda evidência não excede esse montante.

Inicialmente, anoto que a parte autora, por tratar-se de pensionista, detém legitimidade "ad causam" para postular a revisão do benefício instituidor de sua pensão por morte, tendo em vista os reflexos dessa revisão no seu próprio benefício.

Cumpra esclarecer, contudo, que a parte autora não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado, por tratar-se de direito personalíssimo, sendo-lhe devidas tão-somente as diferenças apuradas em sua pensão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE. 1. Presente hipótese contida no artigo 1.022 do CPC atual, a autorizar o provimento parcial dos embargos de declaração. 2. Na espécie, cumpre esclarecer que a autora é a única beneficiária da pensão por morte, portanto, possui legitimidade ad causam para postular a revisão do benefício originário, tendo em vista os reflexos de tal revisão no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte, com o recebimento de eventuais diferenças relativas ao seu próprio benefício. 3. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, para sanar o vício apontado, sem efeitos infringentes, mantendo no mais os termos do acórdão de fls. 965/9." (ApelRemNec 0001464-11.2012.4.03.6114, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2019.)

A preliminar de falta de interesse de agir deve ser rejeitada. Com efeito, a valoração relativa à limitação, ou não, do benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, não se refere às condições da ação e sim ao mérito da questão, com o qual será analisada.

No mais, afasto a alegação de decadência, porquanto a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

A respeito ainda: decisão monocrática proferida na AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do e. Des. Fed. Sérgio Nascimento desta Corte, bem como decisão no REsp 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T, DJE 1/6/2016.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.
7. Recurso Especial provido."

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 1/6/2016)

A propósito, invoco teor de ato administrativo interno do próprio ente apelante, materializado no art. 565 da IN INSS/PRES n. 77/2015, in verbis:

"Art. 565. Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991."

No mérito, discute-se a incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em RS 1.200,00 (mil e duzentos reais) e RS 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o c. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

No caso em discussão, o BENREV/INFBEN coligidos aos autos (pdf 27/28) revelam que o salário-de-benefício da aposentadoria do ex-segurado (DIB: 1/2/1991), em virtude de revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), **ficou contido no teto previdenciário vigente à época.**

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", **conforme tese firmada no julgamento do RE 937.595 em sede de repercussão geral:**

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. **Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003.** Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. **Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral."** (RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

No mesmo sentido, já vinha decidindo esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC N° 20/98 E 41/03.

- Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeat em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei n° 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC's n°s 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei n° 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC n° 20/98 e do artigo 5º da EC n° 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistiu aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LDBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei n° 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, afigura-se devida a readequação do valor do benefício instituidor mediante observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, só que como pagamento das diferenças apuradas a partir da DIB da pensão por morte (19/5/2008), respeitada a prescrição quinquenal desta demanda (Súmula 85 do C. STJ).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Tocante à sucumbência, restam mantidos os parâmetros fixados pela decisão recorrida.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, **conheço** da apelação e **lhe dou parcial provimento** para, tão somente, explicitar os consectários e a prescrição quinquenal. Mantida, no mais, a decisão recorrida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO INSTITUIDOR. CARÊNCIA DE AÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03. DECISÃO DO C. STF PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. LIMITAÇÃO DO BENEFÍCIO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. DIFERENÇAS DEVIDAS DADIB DA PENSÃO. CONECTÁRIOS.

- Remessa oficial não conhecida; o artigo 496, §3º, I, CPC, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- A pensionista detém legitimidade "ad causam" para postular a revisão do benefício instituidor de sua pensão por morte, sendo-lhe devidas, contudo, tão-somente as diferenças apuradas em seu próprio benefício.
- A valoração relativa à limitação, ou não, do benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, não se refere às condições da ação e sim ao mérito da questão.
- Decadência afastada. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Precedente.
- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).
- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.
- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.
- O INFBEN revela que o salário-de-benefício do ex-segurado (DIB: 1/2/1991), em virtude de revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), ficou contido no teto previdenciário vigente à época.
- Devida a readequação do valor do benefício instituidor mediante observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, só que com o pagamento das diferenças apuradas a partir da DIB da pensão por morte (19/5/2008), respeitada a prescrição quinquenal desta demanda (Súmula 85 do C. STJ).
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.
- Apelação do réu conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000396-49.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MOISES TETZNER
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - SP398085-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000396-49.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MOISES TETZNER
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - SP398085-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inresignada, a parte autora recorreu, exorandando a reforma, porquanto sobejamente demonstrada a limitação ao teto previdenciário na apuração do salário-de-benefício de sua RMI, incidindo perfeitamente as emendas constitucionais.

Sem contrarrazões.

Os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
 APELANTE: MOISES TETZNER
 Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - SP398085-A
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)."

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)."

Sublinhe-se, ademais, o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.

No caso em discussão, consoante revela o BENREV (pdf 30), o salário-de-benefício da aposentadoria do autor, com DIB fixada em **21/5/1991**, restou contido no teto previdenciário vigente à época (\$ 127.120,76).

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, sobre a qual deverá ser calculada a RMI.

Conquanto o juízo singular tenha rejeitado a pretensão, respaldado em parecer padrão do Núcleo de Cálculos Judiciais da JF/RS (4ª Região), por já ter havido a recomposição dos proventos por meio dos "índices de reposição do teto", nos termos dos artigos 26 da Lei nº 8.870/94 e 21 da Lei nº 8.880/94, reconheço a viabilidade do pleito revisional da parte autora para fazer incidir em seu benefício os novos limites constitucionais estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003; mas remeto à execução do julgado a verificação da integralização ou não do excedente apurado na concessão, à luz do aludido art. 21 da Lei 8.880.

Portanto, somente em sede de execução, aferir-se-á efetivamente eventual repercussão financeira derivada da condenação.

Assim, é devida a readequação do valor do benefício mediante a observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, como pagamento das diferenças decorrentes, **observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação** (Súmula 85 do C. STJ).

Os valores eventualmente pagos na via administrativa devem ser abatidos.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo estatuto processual, caso a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos (200 sm).

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação supra: (a) determinar a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, desde suas respectivas publicações, como pagamento das diferenças decorrentes, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação; (b) discriminar os consecutários, na forma acima estabelecida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03 À LUZ DO RE 564.354 DO STE BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. SEM RESTRIÇÃO TEMPORAL. POSSIBILIDADE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. EVENTUAL REPERCUSSÃO FINANCEIRA EM SEDE DE EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONSECUTÓRIOS. SUCUMBÊNCIA.

- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.

- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.

- No caso em discussão, consoante revela o BENREV, o salário-de-benefício da aposentadoria do autor, com DIB fixada em 21/5/1991, restou contido no teto previdenciário vigente à época (§ 127.120,76). Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, sobre a qual deverá ser calculada a RMI.

- Conquanto o juízo singular tenha rejeitado a pretensão, respaldado em parecer padrão do Núcleo de Cálculos Judiciais da JF/RS (4ª Região), por já ter havido a recomposição dos proventos por meio dos "índices de reposição do teto", nos termos dos artigos 26 da Lei nº 8.870/94 e 21 da Lei nº 8.880/94, afigura-se viável o pleito revisional da parte autora para fazer incidir em seu benefício os novos limites constitucionais estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003, remetendo-se à execução do julgado a verificação da integralização ou não do excedente apurado na concessão, na dicção do aludido art. 21 da Lei 8.880; somente em sede de execução, aférrim-se à efetivamente eventual repercussão financeira derivada da condenação.

- Eventuais diferenças serão devidas, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo estatuto processual, caso a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelo conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000427-55.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JONAS VIEIRAS CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000427-55.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JONAS VIEIRAS CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: cuida-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC.

O INSS apela, suscitando, preambularmente, a decadência. No mérito, exora a improcedência do pedido, na medida em que o salário-de-benefício não restou contido no teto previdenciário.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000427-55.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JONAS VIEIRAS CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: **conheço** do recurso de apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Afasto a alegação do INSS de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. A respeito: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do Des. Fed. Sergio Nascimento.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.
2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.
3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.
5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.
6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.

7. Recurso Especial provido."

(RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 1/6/2016)

A propósito, invoco teor de ato administrativo interno do próprio ente agravante, materializado no art. 565 da IN INSS/PRES n. 77/2015, in verbis:

"Art. 565. Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei n.º 8.213, de 1991."

No mérito, discute-se a incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)"

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"

Na espécie, constato que a parte autora percebe proventos de aposentadoria por tempo de contribuição desde 8/12/1995, cuja renda não suplantou o teto contributivo vigente à época (R\$ 832,66). Vale dizer, o salário-de-benefício utilizado para composição de sua RMI restou fixado em R\$ 694,99, aquém do limite máximo estabelecido, consoante demonstrativo original pdf 152.

Na hipótese, como não houve limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da concessão, indevida é a aplicação dos tetos majorados pelas EC 20/1998 e 41/2003.

Nesse sentido (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
2. De acordo com o extrato DATAPREV, verifica-se a não incidência, à época, do teto máximo sobre a renda mensal inicial.
3. A planilha da Contadoria do Juízo informa que o salário de benefício da parte autora era inferior ao teto máximo, razão por que não faz jus à revisão pleiteada.
4. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0007292-72.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 07/07/2015, e-DJF3 Judicial 1-15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

...

2. O art. 14 da emenda constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da emenda constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.
3. No presente caso, mesmo com revisão da RMI do autor, considerando a aplicação do IRSM de 39,67% sobre o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994, o novo salário-de-benefício ainda é inferior ao teto.
4. Não há que se falar em revisão do benefício ou pagamento de quaisquer diferenças à parte autora.

5. Agravo legal não provido."

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe dou provimento** para julgar improcedente o pedido revisional.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA AFASTADA. DECISÃO DO C. STF PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. NÃO LIMITAÇÃO DO BENEFÍCIO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.

- Decadência afastada. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes.
- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).
- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.
- Quanto à decadência, a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos. É o teor, inclusive, de ato administrativo interno do próprio ente agravante, materializado no art. 565 da IN INSS/PRES n. 77/2015: "Art. 565. Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991". Precedentes.
- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.
- A parte autora percebe proventos de aposentadoria por tempo de contribuição desde 8/12/1995, cuja renda não suplantou o teto contributivo vigente à época (R\$ 832,66). Vale dizer, o salário-de-benefício utilizado para composição de sua RMI restou fixado em R\$ 694,99, aquém do limite máximo estabelecido, consoante demonstrativo original coligido.
- Na hipótese, como não houve limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da concessão, indevida é a aplicação dos tetos majorados pelas EC 20/1998 e 41/2003. Precedentes.
- Invertida a sucumbência, impõe-se a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5595920-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIGUEL RODRIGUES GUIMARAES INACIO, GABRIEL RODRIGUES GUIMARAES INACIO, G. R. G. I., V. R. G. I.

SUCEDIDO: MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

Advogados do(a) APELADO: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N,

Advogados do(a) APELADO: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5595920-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIGUEL RODRIGUES GUIMARAES INACIO, GABRIEL RODRIGUES GUIMARAES INACIO, G. R. G. I., V. R. G. I.

SUCEDIDO: MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

Advogados do(a) APELADO: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N,

Advogados do(a) APELADO: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-doença à parte autora, discriminando os consectários, dispensado o reexame necessário.

Nas razões de recurso, o INSS visa à reforma do julgado alegando ausência de satisfação dos requisitos, inclusive ausência da qualidade de segurada. Impugna o critério de cálculo da correção monetária subsidiariamente.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5595920-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIGUEL RODRIGUES GUIMARAES INACIO, GABRIEL RODRIGUES GUIMARAES INACIO, G. R. G. I., V. R. G. I.

SUCEDIDO: MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N,

Advogados do(a) APELADO: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N,

Advogados do(a) APELADO: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1999, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem a seguinte redação: “*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)*”.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/91, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*”.

Súmula 47 da TNU: “*Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez*”.

Súmula 53 da TNU: “*Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social*”.

Súmula 77 da TNU: “*O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*”.

No caso em análise, não restou satisfeito o requisito da qualidade de segurada.

A autora tinha pouquíssimas contribuições, tendo sido registrada como empregada entre 10/02/2014 e 26/03/2014.

Não chegou a cumprir o requisito da carência, mas como sofria de câncer, há dispensa, segundo artigo 26, II, da Lei n. 8.213/1991.

Todavia, a autora não contava com a qualidade de segurada.

A perícia médica indireta fixou o início da incapacidade em agosto de 2016 (resposta aos quesitos 11 e 15 da Requerente – ID 57793556).

O requerimento administrativo deu-se em 27/01/2017. E quando surgiu a DII, já estava doente e havia perdido a condição de filiada da previdência, na forma do artigo 15, II e §§, da LPBS.

Ocorre que ela moveu ação trabalhista, no bojo da qual houve sentença **trabalhista homologatória de acordo**, em que se reconheceu vínculo empregatício entre a reclamante, ora autora, e o reclamado Adelinio da Silva Félix, no período compreendido entre 1º/12/2015 e 5/4/2016 (ID 57793495, fls. 1/2 e 4).

No caso, observo que INSS não foi parte no processo que tramitou na Justiça do Trabalho.

Dai que incidiu ao caso do disposto no artigo 506 do CPC, de modo que a coisa julgada material não atingiu o INSS.

Com efeito, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando, nem beneficiando terceiros.

A controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura *prova emprestada*, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova que permitam formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

Em vários outros casos, mostra-se possível a concessão ou revisão do benefício previdenciário, quando a lide trabalhista é julgada por sentença ou acórdão, após regular instrução e produção de provas adicionais. Porém, no presente caso, o processo trabalhista terminou em **acordo**.

As contribuições previdenciárias não foram recolhidas.

É necessário consignar que o tempo de serviço só pode ser computado se houver prova bastante, inclusive corroborada por **início de prova material**, exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Via de regra, a **sentença trabalhista constitui, ela própria, um elemento configurador de início de prova material**, consoante jurisprudência há tempos estabelecida no Superior Tribunal de Justiça, a exemplo das seguintes ementas:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Verifica-se que os documentos acostados aos autos - como cópia da CTPS, onde consta a data de admissão e demissão, guias de recolhimento das contribuições à Previdência Social, bem como a cópia da reclamação trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício entre o instituidor da pensão e a empresa Aquidabam Retífica de Motores Ltda, determinando a retificação da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) - reiteram a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. 2. Diversamente do alegado pelo agravante, o tempo de serviço não foi reconhecido apenas com base em sentença proferida em processo trabalhista, mas também, mediante início de prova material que se encontra acostada aos autos. 3. Depreende-se da leitura do aresto recorrido que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, assentou o seu entendimento nos elementos fático-probatórios do caso em tela, consignando que as provas material e testemunhal são suficientes para demonstrar a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. A revisão desse entendimento depende de reexame do conjunto probatório dos autos, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula n° 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1096893/RJ, AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2008/0220399-4, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, Data do Julgamento 14/05/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 21/05/2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. A sentença trabalhista, por se tratar de decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.428.497-PI, DJe 29/2/2012, e AgRg no REsp 1.100.187-MG, DJe 26/10/2011. EDcl no AgRg no AREsp 105.218-MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 23/10/2012.

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. 1. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária" (EREsp 616.242/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.10.2005). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.301.411/GO, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), Quinta Turma, DJe 12.5.2011; e AgRg no REsp 1255231/PE, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Sexta Turma, DJe 16.5.2012. 2. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Súmula 83/STJ. 3. O Tribunal de origem consignou a **suficiência da prova material e testemunhal para a comprovação do tempo de serviço pleiteado**. A revisão desse entendimento depende de reexame fático, inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ. 4. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp 1317071/PE AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2012/0076907-7, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 21/08/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 03/09/2012).*

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 472 DO CPC. SÚMULA 282/STF. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DA RMI. CÁLCULO COM BASE NA REMUNERAÇÃO DO SEGURADO RECONHECIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se as anotações na CTPS, obtidas mediante sentença da Justiça Trabalhista, constituem ou não início de prova material, apta a legitimar a revisão da RMI da pensão por morte recebida pelos recorridos. 2. No tocante à alegada violação do art. 472 do CPC, o tema não foi prequestionado, o Tribunal a quo sequer enfrentou o artigo, implicitamente. Recai ao ponto a Súmula 282/STF. 3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa nos períodos alegados, como no caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1307703 / MG, AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2012/0019365-3 Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 03/05/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 08/05/2012).

Todavia, como bem observou o Ministério Público Federal, o Juízo a quo conferiu oportunidade às partes para que indicassem provas que pretendiam produzir (ID 57793549), tendo a autora optado apenas pela realização da perícia médica indireta (ID 57793552, fls. 4).

Diante da inexistência de quaisquer outros elementos comprobatórios do exercício de atividade laborativa após 26/3/2014, é forçoso concluir que a autora não comprovou que detinha qualidade de segurada quando da apresentação do requerimento administrativo, em 27/1/2017 (ID 57793497).

De todo modo, não há nenhum outro elemento de prova apto a corroborar o efetivo exercício de atividade laboral como *empregado* para o empregador.

Por esses motivos resta ausente a condição de segurado, inviável a concessão do benefício.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESACOMPANHADO DE QUAISQUER OUTRAS PROVAS. QUALIDADE DE SEGURADO AUSENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. DISPENSA DE CARÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

- A autora não contava com a qualidade de segurada, quando do surgimento da incapacidade.

- A sentença trabalhista homologatória de acordo, da qual o INSS não participou, presta-se como início de prova material do tempo de trabalho, o qual deve ser corroborado por outros elementos na ação de cunho previdenciário, o que não restou verificado no presente caso.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000073-29.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDILSON ALVES MATOS
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000073-29.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON ALVES MATOS
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa até a realização de perícia ou reabilitação profissional, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões recursais, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral da parte e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência da correção monetária. Requer, ainda, o desconto dos períodos de contribuições previdenciárias após a DIB.

Por sua vez, a parte autora, em recurso adesivo, alega que seu quadro de saúde a incapacita de forma total e permanente para o trabalho. Acrescenta que devem ser consideradas suas condições pessoais e exora a concessão de aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas somente pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000073-29.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILSON ALVES MATOS
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade laboral.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem a seguinte redação: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)".

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. O julgador não está, porém, adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 28/5/2018, constatou que o autor, nascido em 1972, ajudante geral, não está inválido, mas parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de doença neoplásia gástrica (adenocarcinoma).

Esclareceu a perita:

De acordo com exames atestados médicos o Autor é portador de doença neoplasia gástrica, confirmado com exame de biópsia gástrica data compatível com Adenocarcinoma, realizando tratamento cirúrgico.

Paciente portador de neoplasia maligna do estômago, submetido à gastrectomia total, radioterapia e quimioterapia. Realizou cirurgia Gastrectomia total na data 23/07/2013: atualmente em acompanhamento oncológico.

Em perspectiva colocamos a incapacidade como a capacidade de exercer as funções laborativas e suas relações como prognósticas de longo prazo e a sobrevivência do indivíduo. Prognóstico bom pela ausência atual de neoplasia metastática. Apesar da gravidade da doença e na maioria dos casos existe a possibilidade de cura definitiva enfermidade.

Após tratamento cirúrgico, parte de seu estômago foi retirado, apresentando dificuldade para se alimentar, atualmente desnutrido necessitando de várias refeições diárias a complementos alimentares.

Conclui-se que a doença caracteriza incapacidade laborativa parcial e definitiva para atividade que requeiram esforço físicos. DII e DID considere data do exame de anatomopatológico apresentado 23/07/2013.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Trata-se de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

A *contrario sensu*, pode a parte autora, sim, exercer um sem número de atividades compatíveis com as limitações apontadas, que não exigiam esforços físicos.

Ora, segundo a Lei n. 8.213/1991, o segurado com capacidade de trabalho residual deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias.

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei n. 8.213/1991, devendo ser mantido o benefício de auxílio-doença até a conclusão de tal prestação, medida já determinada na r. sentença.

Quanto ao termo inicial, cabe destacar que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJE 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJE 17/10/2014)

Nesse passo, considerada a percepção de auxílio-doença anterior em razão das mesmas doenças, o termo inicial fica mantido no dia seguinte ao da cessação do referido benefício, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com os elementos de prova dos autos e com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Reperçussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação na Corte Superior.

Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo e. STJ na apreciação Tema Repetitivo n. 1.013.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço** da apelação do INSS e **dou-lhe parcial provimento** para ajustar os critérios de incidência da correção monetária na forma acima indicada e para determinar que na execução dos atrasados se observe o que vier a ser definido pelo STJ, na apreciação do Tema Repetitivo n. 1.013, sobre a possibilidade de o segurado receber o benefício ora concedido em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava seu deferimento; **conheço da apelação adesiva da parte autora e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVIDO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO APÓS DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso dos autos, a perícia médica concluiu que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho habitual, ressaltando a capacidade laboral residual para atividades compatíveis após reabilitação profissional.

- Não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. Devido, entretanto, o auxílio-doença, até conclusão do procedimento de reabilitação profissional da parte autora.

- O termo inicial do benefício é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Precedentes do STJ.

- Sobre a possibilidade de o segurado receber benefício por incapacidade laboral em período concomitante ao que permaneceu trabalhando/contribuindo enquanto aguardava sua concessão, trata-se de matéria objeto do Tema Repetitivo n. 1.013 do STJ (REsp n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP), o qual se encontra pendente de apreciação na Corte Superior. Embora a questão não tenha consequências imediatas na análise do preenchimento dos requisitos à concessão do benefício por incapacidade debatido, haverá reflexos em possível execução dos atrasados, a qual deverá observar o que vier a ser definido pelo STJ na apreciação Tema Repetitivo n. 1.013.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE. n. 870.947, em20/9/2017).

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

- Apelação adesiva da parte autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento; conhecer da apelação adesiva da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363567-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LEONILDA PIPER, DEBORA APARECIDA PIPER DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363567-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LEONILDA PIPER, DEBORA APARECIDA PIPER DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de agravo interposto em face da decisão monocrática que extinguiu o processo sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, VI, do CPC, prejudicado o mérito da apelação da parte autora.

Requer a parte autora a reforma do julgado, alegando possuir interesse processual no prosseguimento do feito. Frisa que houve preclusão *pro judicato*, conforme regra do artigo 505 do CPC. Pugna pelo acolhimento do pedido, alegando ter recebido o Benefício de Prestação Continuada (PBC) de boa-fé, por não ter instrução bastante para entender seus direitos.

Postula a declaração de inexistência do débito apurado pela Autarquia Agravada no valor de R\$ 55.439,38.

Aduz que, quando da DER, estava separada de fato do companheiro.

Contraminuta não apresentada.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363567-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LEONILDA PIPER, DEBORA APARECIDA PIPER DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Conheço do agravo interno, porque presentes os pressupostos recursais.

Preliminarmente, registra-se não incidir a regra inserta no artigo 505 do Código de Processo Civil (CPC), segundo a qual: "(...) Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma *lide*."

Trata-se de matéria (condições da ação) que pode e deve ser conhecida de ofício, em qualquer grau de jurisdição.

Quanto ao mais, cuida-se de hipótese de extinção do processo sem resolução de mérito, por falta de legitimidade ativa da parte autora.

No caso, não é a autora que foi notificada a devolver os valores (ela recebe pensão por morte do marido), mas, sim, a filha Débora Aparecida Piper de Souza (fl. 34 do arquivo pdf).

Assim, além de haver confessado ter reatado o relacionamento com o marido durante o período em que a filha recebeu BCP por longos anos, denotando manifesta **ausência** de boa-fé objetiva, o fato é que a devedora formalizada pelo INSS é a filha, não a autora.

Segundo o artigo 17 do CPC, a legitimidade é uma das condições para o exercício regular do direito de ação e se origina de norma que prescreve quem está autorizado a postular em juízo e em face de quem se deve exercer tal direito.

Logo, tal requisito não é umarbitrário. Decorre de previsão legal cuja inobservância impede a apreciação de mérito, nos termos do disposto no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil de 2015.

Para além, nos termos do artigo 329, I, do CPC, somente poderia haver emenda à inicial (para fins de mudança do pedido ou causa de pedir) posteriormente à citação com o consentimento do réu.

O INSS, contudo, opôs-se à emenda expressamente (fl. 85 do pdf).

Por mais que se compreenda que o juiz não pode decidir com indiferença em relação à desigualdade de posições sociais e dos bens entre as partes, a alteração do polo ativo da ação, por mera liberalidade das partes, não se mostra admissível pelo Código de Processo Civil, segundo regra expressa do artigo 108 do CPC.

Resta assegurada à parte legítima a propositura de outra ação.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ILEGITIMIDADE. ALTERAÇÃO DO POLO ATIVO. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DO RÉU. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

- A legitimidade - uma das condições para o exercício regular do direito de ação - origina-se de norma que prescreve quem está autorizado a postular em juízo e em face de quem se deve exercer tal direito (art. 17 do CPC).

- Somente poderia haver emenda à inicial (para fins de mudança do pedido ou causa de pedir) posteriormente à citação com o consentimento do réu, o que, in casu, não houve.

- Por mais que se compreenda que o juiz não pode decidir com indiferença em relação à desigualdade de posições sociais e dos bens entre as partes, a alteração do polo ativo da ação, por mera liberalidade das partes, não se mostra admissível pelo Código de Processo Civil, segundo regra expressa do artigo 108 do CPC.

- Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005193-47.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: UGO DURANTE
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005193-47.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: UGO DURANTE
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Nas razões do recurso, afirma estar comprovada nos autos a limitação do benefício aos tetos legais antes da vigência das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, de modo a incidir a compreensão tomada no RE n. 564.354-RG/SE; prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005193-47.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: UGO DURANTE
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: conheço do recurso de apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal**.

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (**DIB 04/11/1987**), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual**.

Ora, a **legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários**.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, in Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr, p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial e prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5º da EC 41/2003, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam o termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da Lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogia do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/1988, que estabelece: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido **sem a correspondente fonte de custeio total**".

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado, levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal".

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social".

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas essas considerações, passo a análise do caso concreto.

A parte autora é titular de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 4/11/1987 (pdf 44). A prova coligida aos autos, notadamente a memória de cálculo à inicial (pdf 80/89), não é suficiente a demonstração de ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido o decote apontado apto a atrair a incidência da compreensão assentada nos citados julgados do STF, em sede de repercussão geral, tampouco a relação de salários-de-contribuição (pdf 65).

Seu cálculo aponta uma RMI final (pdf53) de **RS 17.200,00**, quando o maior valor-teto era de **RS 34.400,00**; isto é, vê-se nitidamente que o resultado final do salário-de-benefício do segurado não foi glosado, pois **não atingiu o maior salário-de-benefício** vigente na concessão.

O fato do resultado da média aritmética simples das contribuições - relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição - suplantando o menor ou o maior valor teto não permite inferir tenha o salário-de-benefício do segurado sofrido corte, porquanto o resultado final do cálculo do salário-de-benefício não supera o maior salário-de-benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o **maior e o menor valor teto** e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios **sem a correspondente fonte de custeio** e à míngua de amparo legal.

Em suma, a parte autora não logrou comprovar o direito alegado, quanto à incidência dos novos tetos trazidos pelas emendas constitucionais, de sorte que a improcedência do pedido é medida de rigor.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regramento constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cúcio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs n° 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE n° 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei n° 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AC 0012794-55.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, 10T, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/10/2015)

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido desrespeito algum à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Mantida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, ora arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lho nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO MAIOR VALOR TETO. SUCUMBÊNCIA.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.
- A análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.
- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo inabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.
- O demonstrativo original da RMI aponta um salário-de-benefício de R\$17.200,00, quando o maior valor teto era de R\$ 34.400,00; isto é, vê-se que o resultado final do salário-de-benefício do segurado não foi glosado, pois não atingiu o maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.
- Ausente a demonstração do direito alegado, é indevida a revisão. Precedentes.
- Mantida a sucumbência, deve a parte autora pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003405-59.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOE LUIZ CAPUZZO
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003405-59.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOE LUIZ CAPUZZO
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps apelação, asseverando a comprovação da limitação do benefício aos tetos legais (maior valor-teto e menor valor-teto, segundo a CLPS de 1984), antes da vigência das EC n. 20/1998 e 41/2003, de modo a fazer jus à readequação, à luz da decisão do C. STF tomada no RE n. 564.354.

Ao final, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003405-59.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOE LUIZ CAPUZZO
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço do recurso de apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **concedido antes da vigente Constituição Federal.**

Compulsados os autos, verifico tratar-se de benefício previdenciário obtido antes da CF/1988 (DIB 20/06/1984), portanto, sob a égide de outra Constituição e respectiva legislação infraconstitucional; por consequência lógica, anterior ao atual Plano de Benefícios, a Lei nº 8.213/1991.

Observo, desde logo, que toda a análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, **deu-se com base na legislação previdenciária atual.**

Ora, a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo esse raciocínio, se o benefício restou submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, incabível se afigura a adoção dos índices de reajustamento sobre o valor total da renda mensal para, posteriormente, haver a limitação ao teto do RGPS, este majorado pelas EC n. 20/1998 e 41/2003.

A expressão salário-de-benefício é biunívoca, pois admite mais de um sentido, significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Como o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novas Martinez, in Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina:

"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.

(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".

Assim, vê-se que a definição de salário-de-benefício não é unívoca, mas gênero das espécies **renda mensal inicial** e **prestação mensal continuada** de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que cuidam os textos constitucionais (vide artigos 14 da EC n. 20/1998 e 5ª da EC n. 41/2003, respectivamente):

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).

As referidas emendas em momento algum empregam termo "salário-de-benefício". Como dito, devido às alterações legislativas, essa expressão não possui o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 10ª ed., editora Livraria do Advogado, p. 33 e 34:

"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício

A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.

Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das contribuições" (grifei).

Nesse diapasão, patente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a CF/1988.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra, relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula utilizava também um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/1988 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar o método de cálculo legalmente previsto, afigura-se inconcebível a aplicação da compreensão realizada no bojo dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP aos benefícios que não se submeteram à glosa após a apuração do valor da RMI; dito de outro modo, só se cogita do entendimento exarado nos mencionados recursos extraordinários às hipóteses em que a glosa tenha reduzido a RMI do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

A fórmula de cálculo contemplada na legislação passada diverge da atual Carta Política de 1988, consoante a redação original do art. 202:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

À luz desse dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, garantindo a preservação dos seus valores reais; portanto, a glosa, pura e simples, do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm o condão de sustentar a tese que ampara o pedido exordial.

É evidente que cálculos apresentados pela parte autora tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/1988, que estabelece: *"Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".*

Vale lembrar que as Emendas 20 e 41 não estabeleceram fonte de custeio total a fim de se conferir a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP.

Além do mais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), assim dispõem:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).

Trata-se da análise econômica do direito e, como destacaram, respectivamente, os eminentes Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da 1ª Turma do C. STF, ao suspender, em 12/03/2019, os feitos relativos ao pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja definitivamente analisado pelo plenário da corte: "Os poderes precisam tomar consciência da necessidade de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal".

Segundo o entendimento do Ministro Luiz Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social".

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no PBC dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é suficiente a ensejar o direito à revisão dos tetos das EC n. 20/1998 e 41/2003, reconhecido pelo STF nos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a própria LINDB, por conceder direito não contemplado no ordenamento constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas essas considerações, passo à análise do caso concreto.

A parte autora é titular de aposentadoria especial, concedida em 20/6/1984 sob o tempo de 28 anos de profissão insalubre (pdf49). A prova coligida aos autos, a relação de salários-de-contribuição carreada (pdf 83, 89, 90), bem assim o *print* de calculadora da época (pdf91), notadamente a memória de cálculo, (pdf 19/37), não é suficiente à demonstração de ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido o decote apontado apto a atrair a incidência da compreensão assentada nos citados julgados do STF, em sede de repercussão geral.

Seu cálculo aponta uma RMI final (pdf 74) de **RS 826.320,00**, quando o maior valor teto era de **RS 1.652.640,00**; isto é, vê-se nitidamente que o resultado final do salário-de-benefício do segurado não foi glosado, pois não atingiu o maior salário-de-benefício vigente na concessão.

O fato do resultado da média aritmética simples das contribuições - relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição - suplantarem o menor ou o maior valor teto não permite inferir tenha o salário-de-benefício do segurado sofrido corte, porquanto o resultado final do cálculo do salário-de-benefício não supera o maior salário-de-benefício.

Vale dizer: os resultados parciais do cálculo do salário-de-benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos antes da CF, integram fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor da prestação, e por tal razão não podem ser alterados por critérios outros não amparados pela legislação específica aplicável à espécie.

Trata-se de opção do legislador, o qual engendrou um mecanismo complexo de apuração do salário-de-benefício, como dito, nos benefícios concedidos antes de 05/10/1988, apto a calcular benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o histórico contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto e a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso, o cálculo em duas parcelas, correspondentes ao menor valor-teto (MVT) e outro ao que lhe exceder; na primeira incidem os coeficientes legais e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) conforme os grupos de 12 (doze) contribuições acima do MVT, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isso para se permitir a apuração de um salário-de-benefício justo, que não ultrapassasse o limite máximo suportado pelo sistema.

Toda esta metodologia está fundada em cálculos atuariais a fim de garantir a funcionalidade do sistema, de modo que não se pode, ao livre alvedrio da parte, modificar o critério legal de cálculo.

Ao admitir-se a alteração da sistemática de cálculo para garantir ao segurado o pagamento de um salário-de-benefício acima do maior salário-de-benefício, quando a própria metodologia, no resultado final, não culminou em salário acima do maior valor teto, estar-se-ia autorizando a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e à míngua de amparo legal.

Em suma, a parte autora não logrou comprovar o direito alegado, quanto à incidência dos novos tetos trazidos pelas emendas constitucionais, de sorte que a improcedência do pedido é medida de rigor.

A fim de subsidiar a fundamentação supra, trago à baila precedentes desta Corte Regional rejeitando a incidência dos novos limitadores constitucionais aos benefícios concedidos antes da CF/1988:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 543-B DO CPC. RESP n. 564.354/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- A sentença e a decisão bem esclareceram que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988 tem a RMI calculada nos termos da legislação que regia a matéria, anteriormente ao novo regime constitucional.

- A matéria em questão diz respeito à readequação da RMI, e não a reajuste. Portanto, obedecida na fixação da RMI a legislação vigente à época da concessão (que está conforme, portanto, à CF vigente no período), não há que se falar em readaptação.

...

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido."

(TRF3, AC 0012821-38.2013.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Marisa Cucio, 9T, julgado em 14/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. DECISÃO FUNDAMENTADA.

- Agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs n.º 20/98 e 41/03 ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora, com DIB em 11/07/1984, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

- Como o benefício previdenciário teve DIB em 11/07/1984, antes da promulgação da atual CF, ele não faz jus à revisão pretendida.

- Não é o caso de se reportar ao RE n.º 564.354.

...

- Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00020405420134036183, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8T, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CF/88. TETO. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

...

2. Benefício de aposentadoria da parte autora concedido antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91 (DIB 01/11/1984), aplicam-se a norma e lei anterior, não havendo diferenças a serem apuradas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo legal desprovido."

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido desrespeito algum à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Mantida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, ora arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe nego provimento**.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, À LUZ DO RE N. 564.354 DO STE BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA PRÓPRIA DE CÁLCULO CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE NA CONCESSÃO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO MAIOR VALOR TETO. SUCUMBÊNCIA.

- A controvérsia reside na possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, concedido antes da vigente Constituição Federal.
- A análise realizada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos RE n. 564.354/SE e 937.595/SP, sob o rito da repercussão geral, deu-se com base na legislação previdenciária atual.
- A legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.
- O benefício objeto deste recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, de acordo com o princípio *tempus regit actum*; portanto, a forma de cálculo deve ser idêntica à prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.
- O demonstrativo original da RMI aponta um salário-de-benefício de R\$ 826.320,00, quando o maior valor teto era de R\$ 1.652.640,00; isto é, vê-se que o resultado final do salário-de-benefício do segurado não foi glosado, pois não atingiu o maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.
- Ausente a demonstração do direito alegado, é indevida a revisão. Precedentes.
- Mantida a sucumbência, deve a parte autora pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e **lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003608-91.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORGE CANDIDO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: MICHELI TORRES OLIVEIRA - SP370086-N, JOSE MOURAO DA SILVA - SP362907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003608-91.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORGE CANDIDO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: MICHELI TORRES OLIVEIRA - SP370086-N, JOSE MOURAO DA SILVA - SP362907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial e posterior conversão em tempo comum, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como tempo especial os períodos de 4/2/1977 a 14/7/1978, 5/4/1982 a 15/1/1984 e 17/9/1984 a 9/12/1996 e conceder aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ao autor na data da DER.

Inconformado, o INSS interps apelao, no qual sustenta a impossibilidade dos enquadramentos efetuados e requer seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna pela alterao dos critrios de aplicao da correo monetria e juros de mora, bem como dos honorrios advocatcios. Prequestiona a matria para fins recursais.

Com as contrarrazes, os autos subiram a esta Egrgia Corte.

o relatrio.

APELAO CVEL(198)N 5003608-91.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORGE CANDIDO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: MICHELI TORRES OLIVEIRA - SP370086-N, JOSE MOURAO DA SILVA - SP362907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheo da apelao, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo a anlise das questes trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da converso de perodo especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdncia Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redao:

"Art. 70. A converso de tempo de atividade sob condies especiais em tempo de atividade comum dar-se- de acordo com a seguinte tabela:

(...)

1 A caracterizao e a comprovao do tempo de atividade sob condies especiais obedecer de acordo com a legislao em vigor na poca da prestao do servio.

2 As regras de converso de tempo de atividade sob condies especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer perodo."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condies especiais poder ser convertido em comum, observada a legislao aplicada a poca na qual o trabalho foi prestado. Alm disso, os trabalhadores assim enquadrados podero fazer a converso dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessrios a concessao da aposentadoria.

Ademais, em razo do novo regramento, encontram-se superadas a limitao temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegao quanto a impossibilidade de enquadramento e converso dos lapsos anteriores a vigncia da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudncia firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIARIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSAO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificaes legislativas acerca da possibilidade de converso do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que no h mais qualquer tipo de limitao quanto ao perodo laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer perodo, inclusive aps 28/05/1998. Precedente desta 5. Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5 Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de maro de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, no se exigia (exceto em algumas hipoteses) a apresentao de laudo tcnico para a comprovao do tempo de servio especial, pois bastava o formulrio preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existncia das condies prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudncia majoritria, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justia (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional possvel somente at 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstrao do exercicio de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentao de laudo pericial, independentemente da poca de prestao do servio.

Nesse contexto, a exposio superior a 80 decibis era considerada atividade insalubre at a edio do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nvel para 90 decibis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente at o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edio do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mnimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redao aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdncia Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, a mngua de expressa previso legal, no h como conferir efeito retroativo a norma regulamentadora que reduziu o limite de exposio para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicao retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configurao do tempo de servio especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edio da Medida Provisria n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislao previdenciaria a exigncia de informao, no laudo tcnico de condies ambientais do trabalho, quanto a utilizao do Equipamento de Proteo Individual (EPI).

Desde ento, com base na informao sobre a eficcia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questo, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussao geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, no haver respaldos ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergncia ou dvida sobre a **real eficcia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipotese de exposio do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerncia, a utilizao do **EPI no afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo **"EPI Eficaz (S/N)"** constante no Perfil Profissiogrfico Previdenciario (PPP) preenchido pelo empregador considerando-se, s vezes, se houve ou no **atenuao** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instrues de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informao no se refere a **real eficcia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, surge-se o INSS contra o reconhecimento, na r. sentena, da especialidade do labor desempenhado nos perodos de 4/2/1977 a 14/7/1978, 5/4/1982 a 15/1/1984 e 17/9/1984 a 9/12/1996.

Em relao aos referidos intervalos, a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiogrfico Previdenciario - PPPs, a exposio habitual e permanente a ruído em nvel superior aos limites previstos na norma vigente - - cdigos 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Ademais, a apresentao do PPP dispensa a realizao de laudo tcnico ambiental para fins de comprovao da especialidade pretendida, desde que demonstrado que seu preenchimento foi efetuado conforme as normas que o regulamentam, como o caso dos autos.

Por outro giro, no h que se falar em inviabilidade do reconhecimento da especialidade com fundamento na utilizao de metodologia diversa da determinada pela legislao (NHO-01 da FUNDACENTRO), uma vez que possveis irregularidades no preenchimento dos formulrios e na adoo dos critrios tcnicos e metodolgicos aplicveis ao laudo tcnico so de responsabilidade do empregador e no podem prejudicar o empregado quanto a avaliao do agente nocivo. Cabe ao INSS a fiscalizao da empresa empregadora e sua punio, se for o caso.

De qualquer sorte, a utilizao de metodologia diversa no impoe a descaracterizao do perodo especial, uma vez constatada, claramente, a exposio a ruído superior ao limite considerado salubre, comprovado por meio de PPP, que rene, em um s documento, tanto o histrico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental - fazendo as vezes deste, inclusive - e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo tcnico e a assinatura da empresa ou de seu preposto.

Nesse sentido, no âmbito deste tribunal, insta colacionar os seguintes precedentes acerca do tema proposto (g.n.):

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. 1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015. 2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova. 3. A alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora teria ensinado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. 4. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei n.º 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 5. Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. 6. Rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor sub iudice não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído. 7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei n.º 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral. 8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. 9. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração apostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. 10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei n.º 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF (RE n.º 870.947/PE, repercussão geral) e, por isso, não pode ser acolhido o apelo do INSS. 8. Apelação do INSS desprovida.” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57, DA LEI 8.213/91. RUÍDO. ATIVIDADE ESPECIAL. AVERBAÇÃO. 1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido. 2. A utilização de metodologia diversa não impõe a descaracterização do período especial, uma vez constatada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre e comprovado por meio de PPP. Ainda que assim não fosse, o INSS não demonstrou a utilização pela empresa de metodologia diversa, e para tanto, deve ser valer de ação própria. 3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014). 4. Ainda que comprovados 25 anos de atividade especial, tempo suficiente para a aposentadoria especial, nos termos do Art. 57, da Lei 8.213/91, a ressalva contida em seu § 8º e o disposto no Art. 46, do mesmo diploma legal, impossibilita a implantação do benefício na data do requerimento administrativo. 5. A antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma. 6. Remessa oficial e apelações providas em parte.” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365227 0007103-66.2015.4.03.6126, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Destarte, irretocável o *decisum a quo* quanto ao reconhecimento da especialidade do interstício supramencionado.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.”

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

“Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino.”

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse cumprido todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regimento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de “pedágio”.

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ainda, somados os lapsos incontroversos ao especial ora reconhecido e devidamente convertido, a parte autora preenche o requisito temporal na data do requerimento administrativo (DER – 27/10/2016), de modo que faz jus à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regra de transição da EC 20/98).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento aos recursos interpostos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para, nos termos da fundamentação, ajustar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. REsp Repetitivo n. 1.398.260.
- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinadas respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao intervalo controverso, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento.
- Não há que se falar em inviabilidade do reconhecimento da especialidade com fundamento na utilização de metodologia diversa da determinada pela legislação (NHO-01 da FUNDACENTRO), uma vez que eventuais irregularidades perpetradas no preenchimento dos formulários e dos respectivos critérios técnicos e metodológicos aplicáveis ao laudo pericial e formulários são de responsabilidade da empresa empregadora, e não podem prejudicar o empregado por eventual falha na metodologia e/ou nos procedimentos de avaliação do agente nocivo; pois a confecção do laudo técnico e/ou PPP são de responsabilidade da empresa, cabendo ao INSS fiscalizá-la e puni-la em caso de irregularidade.
- A utilização de metodologia diversa não impõe a descaracterização do período especial, uma vez constatada, claramente, a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre e comprovado por meio de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, fazendo as vezes deste, inclusive, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto. Precedentes.
- Somados os lapsos incontroversos ao especial ora reconhecido e devidamente convertido, a parte autora preenche o requisito temporal na data do requerimento administrativo, de modo que faz jus à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regra de transição da EC 20/98).
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Fica mantida a condenação do INSS, de forma exclusiva, a pagar honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento aos recursos interpostos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apeleção do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000102-09.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: LUCIANA MARIADA SILVA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA REGINA TONHOLO BALBINO - SP334312-N, BENEDITO TONHOLO - SP84036-N, GUSTAVO ALVES BALBINO - SP336748-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de sustentação oral por vídeo conferência, a ser realizada na sessão de 27 de novembro p.f., devendo para tanto ser observada a viabilidade e disponibilidade técnica.

Se necessário, expeça-se de carta de ordem

Int.

São Paulo, 5 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070987-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALAIDE CAMARGO
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, TACITO ROSO - SP288885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070987-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALAIDE CAMARGO
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, TACITO ROSO - SP288885-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do pedido na esfera administrativo, acrescido dos consectários legais, dispensado o reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma integral do julgado, alegando precipuamente que o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício e fragilidade do início de prova material. Subsidiariamente requer seja a DIB fixada na data da citação, questiona os critérios os índices de correção monetária, exorando a aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997, bem como sejam os honorários advocatícios fixados em porcentual sobre as diferenças devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal Justiça. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram esta Corte e, em razão de afetação de tema repetitivo, o processo foi suspenso.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, determinou-se o levantamento da suspensão deste processo e os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070987-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALAIDE CAMARGO
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, TACITO ROSO - SP288885-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a verba honorária não recaia sobre nenhuma prestação vincenda, em atenção ao disposto na súmula n. 111 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que a sentença já a fixou nesse sentido.

No mais, merece provimento o recurso autárquico.

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Consoante se verifica nos dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante se constata dos documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **9/1/2006**.

A autora contribuiu para a previdência social mediante contribuições ao RGPS, como empregada urbana, nos períodos de 1º/9/1974 a 12/7/1975, 1º/8/1975 a 14/9/1975, 8/1/1976 a 25/10/1977, 3/11/1977 a 9/10/1978, 15/1/1979 a 15/8/1979, 1º/10/1979 a 1º/7/1980, 15/10/1980 a 18/2/1981, 27/1/1983 a 20/3/1983, 26/9/1985 a 21/11/1985, 1º/6/1986 a 31/7/1986 e 1º/1/1990 a 7/3/1990.

O INSS indeferiu a requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por idade por falta de carência.

Em simulação de tempo de contribuição, realizada no site do INSS em 21/1/2017, cuja base de dados foi o CNIS da autora, levou ao resultado de **5 (anos), 4 (quatro) meses e 10 (dez) dias**.

No caso vertente, a parte autora alega ter trabalhado no campo, em **regime de economia familiar**, junto dos pais, em regime de economia familiar, desde seus 10 (dez) anos de idade até o ano de 1976, quando passou a exercer atividade urbana.

À luz do § 1º do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, define-se como regime de economia familiar o labor desenvolvido pelos membros da família, indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Para tanto, presente nos autos cópia da certidão de casamento dos genitores da autora, celebrado em 4/11/1933, na qual consta a profissão de lavrador do genitor; e certidão de nascimento da própria autora, nascida em 1946, ocasião em que tanto seu pai como sua genitora foram qualificados como lavradores. Nada mais.

Como se vê, os dois documentos são extemporâneos aos fatos alegados pela parte autora, bem como não estabelecem liame entre ela e a lida campesina asseverada.

Não bastasse, a prova testemunhal produzida, vaga e mal circunstanciada, não se mostra apta à comprovação do alegado trabalho no período em contenda. Nenhum dos depoimentos foi categórico nos sentidos de que a autora efetivamente trabalhava na roça de forma cotidiana.

Ei-los à luz da r. sentença:

“A testemunha Julio Franco Neto relatou que conheceu a autora nos tempos de escola e que possuem mais ou menos a mesma idade, e que os familiares da autora trabalhavam como lavradores na fazenda Ribeirão Bonito, e que seus pais, eventualmente, também trabalhavam como meeiros nesta mesma fazenda com os pais da autora. Conta que na época os filhos trabalhavam com os pais desde muito novos e que eles começaram com aproximadamente 11 anos. Não eram registrados.

A testemunha Rubens Ramos relatou que conhece Alaide desde tenra idade e que moravam no mesmo sítio, que começaram a trabalhar com os pais na fazenda Ribeirão Bonito com cerca de 10/11 anos como lavradores, no plantio de arroz, feijão, milho e algodão e que permaneceu na mesma atividade até 1968/1970.”

Nos autos não há mínima prova que diferencie o trabalho obrigatoriamente vinculado à Previdência Social, na forma do regime de economia familiar, daqueles serviços próprios da idade da autora em razão do dever de obediência e respeito devido aos pais nos termos do art. 384, inciso VII, do Código Civil pretérito.

Ora, pequenos serviços de auxílio aos pais não podem ser equiparados a trabalho para fins previdenciários. Some-se a isso que o fato de a filha residir com os pais rurícolas não é indicativo, só por só, de trabalho rural mesmo porque muitas se dedicaram a afazeres domésticos.

O fato de ser filha de agricultor não implica reconhecer que possa, só por só, ter reconhecidos vários anos de atividade rural, sem que outros elementos probatórios seguros sejam produzidos.

Destarte, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Enfim, não há certeza a respeito do exercício de atividade de rural da parte autora, tanto diante da fragilidade da prova material, seja diante da precariedade da prova testemunhal.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência dos artigos 25, II, e 142 da LBPS, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento**, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria híbrida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. PROVA MATERIAL EM NOME DO GENITOR. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. CARÊNCIA MÍNIMA NÃO CUMPRIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Parte da apelação autárquica não conhecida, por lhe faltar interesse recursal.

- Consoante se verifica da redação dos §§ 3º e 4º do art. 48 da Lei n. 8.213/1991, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. É a denominada aposentadoria por idade híbrida.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- O requisito etário está cumprido.

- O conjunto probatório, consistente em prova material extemporânea aos fatos alegados e testemunhos vagos e mal circunstanciados, é insuficiente à comprovação do trabalho rural.

- Não cumprido o requisito da carência dos artigos 25, II, e 142 da LBPS, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Fica condenada a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida em parte e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/11/2019 1222/1271

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010784-17.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO OLIVEIRA DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DINIZ HOMEM BAHIA - MG114022-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010784-17.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO OLIVEIRA DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DINIZ HOMEM BAHIA - MG114022-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido, discriminando os consectários e o pagamento das diferenças a contar da ACP 0004911-28; fixou os honorários advocatícios em percentual protraído para a fase de liquidação.

Inconformada, a parte ré interpôs apelação, defendendo a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação e a decadência. No mérito, sustentou a legalidade de seu procedimento. Subsidiariamente, exorou ajustes nos consectários. Prequestionou a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010784-17.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO OLIVEIRA DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DINIZ HOMEM BAHIA - MG114022-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço do apelo do réu, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

De início, não se cogita de decadência. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

Nesse sentido ainda: decisão monocrática proferida na AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do e. Des. Fed. Sergio Nascimento desta Corte, bem como decisão no REsp 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T, DJE 1/6/2016.

A propósito, invoco teor de ato administrativo interno do próprio ente apelante, materializado no art. 565 da IN INSS/PRES n. 77/2015, in verbis:

"Art. 565. Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991."

A prescrição quinquenal será analisada ao final, caso mantida a procedência.

Discute-se a incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o c. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*"

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)"

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"

No caso em discussão, o demonstrativo original da RMI coligido (pdf59) revela que o salário-de-benefício da aposentadoria da parte autora (DIB: 1/1/1991), em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), **ficou confiado no teto** previdenciário vigente à época.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", **conforme tese firmada no julgamento do RE 937.595 em sede de repercussão geral:**

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Carmen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral." (RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

No mesmo sentido, já vinha decidindo esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC N° 20/98 E 41/03.

- Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3°, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeat em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2°, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei n° 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC's n°s 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei n° 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC n° 20/98 e do artigo 5° da EC n° 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistiu aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1°, DO CPC. RECÁLULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBP aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei n° 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos s das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1°, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício mediante a observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, respeitada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura desta ação (Súmula 85 do C. STJ).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1°, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Quanto ao questionamento suscitado, não se vislumbra contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe dou parcial provimento** para explicitar os consectários e a prescrição quinquenal, na forma acima. Mantida, no mais, a decisão recorrida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA AFASTADA. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs N° 20/98 E 41/03. DECISÃO DO C. STF PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. LIMITAÇÃO DO BENEFÍCIO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO APÓS REVISÃO NO "BURACO NEGRO". PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONJECTÁRIOS.

- Decadência afastada. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Precedente.
- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).
- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.
- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.
- O demonstrativo original da RMI coligido revela que o salário-de-benefício da aposentadoria da parte autora (DIB: 1/1/1991), em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), ficou contido no teto previdenciário vigente à época.
- Devida é a readequação do valor do benefício mediante a observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura desta ação (Súmula 85 do C. STJ).
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.
- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001787-68.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: IRANI RIBEIRO YAMAMOTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001787-68.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: IRANI RIBEIRO YAMAMOTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença declarou a ausência de legitimidade da parte autora para demandar diferenças relativas ao benefício originário e julgou improcedente o pedido, condenando-a ao pagamento das despesas processuais e honorários de sucumbência.

Inconformada, a parte autora apelou. Invocou, preambularmente, cerceamento de defesa; no mérito, sustentou que o salário-de-benefício do benefício primitivo instituidor foi limitado ao teto, após a revisão administrativa do "buraco negro", incidindo perfeitamente as emendas constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001787-68.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: IRANI RIBEIRO YAMAMOTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

De início, não constato cerceamento de defesa, tal como alegado, pois a causa encontra-se bem instruída e tramitou em respeito ao contraditório e à ampla defesa, sendo despendida a remessa a contador.

Por outro lado, anoto que a parte autora, por tratar-se de pensionista, detém legitimidade "ad causam" para postular a revisão do benefício instituidor de sua pensão por morte, tendo em vista os reflexos dessa revisão no seu próprio benefício.

Cumpra esclarecer, contudo, que a parte autora não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado, por tratar-se de direito personalíssimo, sendo-lhe devidas tão-somente as diferenças apuradas em sua pensão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE. 1. Presente hipótese contida no artigo 1.022 do CPC atual, a autorizar o provimento parcial dos embargos de declaração. 2. Na espécie, cumpre esclarecer que a autora é a única beneficiária da pensão por morte, portanto, possui legitimidade ad causam para postular a revisão do benefício originário, tendo em vista os reflexos de tal revisão no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte, com o recebimento de eventuais diferenças relativas ao seu próprio benefício. 3. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, para sanar o vício apontado, sem efeitos infringentes, mantendo no mais os termos do acórdão de fls. 965/9." (ApelRemNec 0001464-11.2012.4.03.6114, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2019.)

Passo ao exame do mérito recursal.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeito ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

No caso em discussão, o BENREV (pdf20) revela que o salário-de-benefício da aposentadoria do instituidor (DIB 17/1/1991) ficou **contido no teto previdenciário** vigente à época, após revisão no "buraco negro".

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) **não impôs restrição temporal** à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", conforme tese firmada no julgamento do RE 937.595 em sede de repercussão geral:

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". (RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

No mesmo sentido, já vinha decidindo esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC N° 20/98 E 41/03.

- Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeat em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei n° 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC n°s 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei n° 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC n° 20/98 e do artigo 5º da EC n° 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistiu aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei n° 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, afigura-se devida a readequação do valor do benefício instituidor mediante observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, **só que com o pagamento das diferenças apuradas a partir da DIB da pensão por morte (25/12/2008), observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação** (Súmula 85 do C. STJ).

Os valores pagos na via administrativa deverão ser abatidos.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o **IPCA-E** (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, mínima, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula 111 do STJ. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos (200 sm).

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação supra: (a) determinar a readequação do valor do benefício instituidor, mediante observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças apuradas a partir da DIB da pensão por morte (25/12/2008), respeitada a prescrição quinquenal; (b) discriminar os consectários, na forma acima estabelecida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CERCEAMENTO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03. DECISÃO DO C. STF PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. LIMITAÇÃO DO BENEFÍCIO INSTITUIDOR AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. DIFERENÇAS DEVIDAS DA PENSÃO. CONSECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA.

- A pensionista detém legitimidade “ad causam” para postular a revisão do benefício instituidor de sua pensão por morte, sendo-lhe devidas, contudo, tão-somente as diferenças apuradas em seu próprio benefício.
- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).
- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.
- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.
- Os documentos juntados pela parte autora demonstram que o salário-de-benefício do benefício instituidor (DIB: 17/1/1991) foi contido no teto previdenciário vigente à época, após revisão no “buraco negro”.
- Devida a readequação do valor do benefício instituidor mediante observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, só que com o pagamento das diferenças apuradas a partir da DIB da pensão por morte.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o **IPCA-E** (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Em virtude da sucumbência, mínima, os honorários advocatícios são devidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação deste acórdão, consoante orientação desta Turma e verbete da Súmula n. 111 do STJ.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Os valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.
- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002301-38.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO MOREIRA - SP152149-A, ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002301-38.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIADOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO MOREIRA - SP152149-A, ROSANGELADOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: cuida-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, e estabeleceu a sucumbência em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do novel estatuto processual.

A parte autora apresenta apelação, reiterando os termos da prefacial, no sentido do cabimento da incidência das emendas constitucionais em seu caso.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002301-38.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIADOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO MOREIRA - SP152149-A, ROSANGELADOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: conheço do recurso de apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se a incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o c. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)."

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)."

No caso em discussão, o demonstrativo original de cálculo (pdf41) revela que o salário-de-benefício da aposentadoria da parte autora (DIB: 29/10/1991) se manteve abaixo do teto do salário-de-contribuição à época, que era de \$ 420.000,00. Sua RMI restou estipulada em \$ 196.189,85 (76% de \$ 258.144,54), bem inferior.

Lembro que o parâmetro para consideração das emendas constitucionais é o salário-de-benefício original fixado acima do limite máximo previdenciário apurado na concessão.

Na hipótese, como não houve limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da concessão, indevida é a aplicação dos tetos majorados pelas EC 20/1998 e 41/2003.

Nesse sentido (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

2. De acordo com o extrato DATAPREV, verifica-se a não incidência, à época, do teto máximo sobre a renda mensal inicial.

3. A planilha da Contadoria do Juízo informa que o salário de benefício da parte autora era inferior ao teto máximo, razão por que não faz jus à revisão pleiteada.

4. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0007292-72.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 07/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 - 15/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

...

2. O art. 14 da emenda constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da emenda constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas.

3. No presente caso, mesmo com revisão da RMI do autor, considerando a aplicação do IRSM de 39,67% sobre o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994, o novo salário-de-benefício ainda é inferior ao teto.

4. Não há que se falar em revisão do benefício ou pagamento de quaisquer diferenças à parte autora.

5. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREEX 0000722-20.2011.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, julgado em 23/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 - 31/03/2015)

Irretorquível a r. decisão do juízo singular.

Mantenho a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe nego provimento**, mantendo íntegra a r. sentença recorrida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03. DECISÃO DO C. STF PROFERIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. NÃO LIMITAÇÃO DO BENEFÍCIO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.

- Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

- A questão não comporta digressões, pois o C. STF, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados. Precedente.

- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos.

- O demonstrativo original de cálculo revela que o salário-de-benefício da aposentadoria da parte autora (DIB: 29/10/1991) se manteve abaixo do teto do salário-de-contribuição à época, que era de \$ 420.000,00. Sua RMI restou estipulada em \$ 196.189,85 (76% de \$ 258.144,54), bem inferior. O parâmetro para consideração das emendas constitucionais é o salário-de-benefício original fixado acima do limite máximo previdenciário apurado na concessão.

- Na hipótese, como não houve limitação do salário-de-benefício ao teto previdenciário vigente à época da concessão, indevida é a aplicação dos tetos majorados pelas EC 20/1998 e 41/2003. Precedentes.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e **lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000201-42.2019.4.03.6006
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MS18679-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000201-42.2019.4.03.6006
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MS18679-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões da apelação, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício e os critérios de incidência da correção monetária.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000201-42.2019.4.03.6006
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MS18679-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A **Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA**: Conheço da apelação, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem a seguinte redação: “*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)*”.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. O julgador não está, porém, adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU, segundo a qual: “*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*”.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso em análise, a perícia médica judicial, realizada no dia 1º/2/2017, por médico psiquiatra, constatou que a autora, nascida em 1957, empregada doméstica, está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de “*transtorno afetivo do humor bipolar, episódio atual depressivo grave, sem sintomas psicóticos*”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Contudo, os demais elementos de prova apresentados não autorizam convicção em sentido diverso.

Não obstante a irresignação da autarquia contra a perícia judicial, o laudo apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu fundamentadamente aos quesitos formulados. Ademais, trata-se de prova técnica realizada por profissional capacitado e equidistante das partes.

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

Com relação ao termo inicial do benefício, destaco que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g. n.º):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Portanto, considerada a percepção de auxílio-doença anterior em razão das mesmas doenças, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido no dia seguinte ao da cessação do benefício, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014).

A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência da correção monetária na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência - doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso dos autos, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho em razão dos males apontados, e os outros elementos de prova apresentados não autorizam convicção em sentido diverso.

- Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões recursais.

- O termo inicial do benefício fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014).

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017). Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE. n. 870.947, em 20/9/2017).

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000236-40.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINA MARIA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000236-40.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINA MARIA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer a natureza especial do período de 1º/10/1991 a 1º/10/1992; (ii) conceder à autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento na via administrativa (26/4/2017 – DER); (iii) determinar a sucumbência recíproca.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual sustentava a impossibilidade do enquadramento efetivado. Subsidiariamente, impugna os critérios de aplicação da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões, os autos subiram esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000236-40.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINA MARIA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Outrossim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo *"EPI Eficaz (S/N)"* constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento da natureza especial do intervalo estabelecido entre 1º/10/1991 e 1º/10/1992.

Em relação ao interstício pleiteado, consta das anotações na CTPS da autora a profissão de *"atendente/auxiliar de enfermagem"* junto à *"Fundação Santa Casa de Misericórdia de Franca"* e junto à *"Prefeitura Municipal de Franca"*, fato que permite o enquadramento por categoria profissional, nos termos do código 1.3.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.2 do anexo do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto n. 2.172/97.

Ademais, no tocante ao lapso em tela, a parte autora logrou demonstrar, via Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos aos autos, a exposição habitual e permanente a **agentes biológicos** (vírus e bactérias), em razão do trabalho em instituição hospitalar, fato que permite o enquadramento nos termos do código 1.3.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.3.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, concluo que, na hipótese, a utilização de EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Acerca do tema, trago julgados desta E. Corte Federal (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SOMENTE SE A OPÇÃO FOR PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM JUÍZO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer e averbar, em favor da parte autora, tempo de serviço exercido em condições especiais. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ. 2 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 28/07/1979 a 31/12/1987, 01/01/1988 a 31/01/2000 e 01/02/2000 a 07/11/2006. 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo. 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador; independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor. 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor; em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais. 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais. 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região. 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais. 10 - Para comprovar suas alegações, a autora coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual atesta que nos períodos de 28/07/1979 a 31/12/1987 e 01/01/1988 a 31/01/2000, ao desempenhar as funções de "Faxineira" e "Atendente de Enfermagem" junto à "Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Penápolis", esteve exposta a agentes biológicos (bactérias e vírus). 11 - Quanto ao período de 01/02/2000 a 07/11/2006, laborado para a mesma empregadora, o Laudo Técnico das Condições Ambientais - LTCAT - sobre o qual o INSS, devidamente intimado a se pronunciar a respeito da juntada, não ofereceu qualquer resistência - indica que o cargo de "Auxiliar de Farmácia", o mesmo desempenhado pela autora no período em discussão, é exercido com exposição habitual e permanente a "vírus, bactérias, riquetsias, clamídias e fungos presentes no ambiente de trabalho e também nos pacientes que estão em contato". 12 - Enquadrados como especiais os períodos de 28/07/1979 a 31/12/1987, 01/01/1988 a 31/01/2000 e 01/02/2000 a 07/11/2006, de acordo com os itens 1.3.2, Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. (...) (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1626680 0016187-54.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018 ..FONTE: REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. RUÍDO. EFICÁCIA DO EPI NÃO DESCARACTERIZA O TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. 1. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida. 2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor; é inexistente o laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 3. É de considerar prejudicial até 05/03/1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06/03/1997 a 18/11/2003, a exposição a ruído superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído superiores a 85 decibéis. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin). 4. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe 12/02/2015). 5. A parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 18/10/1977 a 11/04/2004. É o que comprovam o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 80/82), CTPS (fl. 22/45) e laudo pericial (fls. 216/252), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de "Atendente de Farmácia", na "Santa Casa de Misericórdia - Hospital São Vicente", com exposição a agentes biológicos, concluindo o laudo pericial que "deve a insalubridade ser dada como existente nas atividades desenvolvidas pela requerente Sra. Alice Conceição da Silva Ferreira Martins, durante todo tempo que trabalhou no Hospital Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Pardo, nas atividades de atendente de Farmácia, conforme constatado in loco. Insalubridade caracterizada, em face da exposição, aos possíveis danos fisiológicos da exposição ao agente biológico. Induvidosa a insalubridade pelos trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, ou com material infectocontagante, nos estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana; em consonância com a Portaria 3.214/78, Norma Regulamentadora 15, anexo 14 (agente biológico)" (fl. 240). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme o código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos. 6. Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubres, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto. (...)".

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2283748 0041313-96.2017.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, deve ser mantido o reconhecimento da natureza especial do período de 1º/10/1991 a 1º/10/1992.

Nessas circunstâncias, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Sobre o pedido de antecipação da tutela jurídica, esta é incabível neste caso, tendo em vista que a parte autora já percebe regularmente benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição), desde 26/4/2017; além de manter vínculo empregatício ativo junto ao "Município de Franca", consoante apontam os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Dessa forma, embora reconhecido o direito, afastada está a extrema urgência da medida ora pleiteada (*periculum in mora*), exigida no artigo 300, caput, do Novo Código de Processo Civil. Indefiro, portanto, a antecipação da tutela de urgência requerida.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os critérios de incidência da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.

- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- O campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinadas respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- A anotação em CTPS da profissão de "atendente/auxiliar de enfermagem" permite o enquadramento por categoria profissional, nos termos do código 1.3.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.3.2 do anexo do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto n. 2.172/97.

- Os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos aos autos demonstram a exposição habitual e permanente a **agentes biológicos** (vírus e bactérias), em razão do trabalho em instituição hospitalar, fato que permite o enquadramento nos termos do código 1.3.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.3.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97.

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, concluo que, na hipótese, a utilização de EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- A parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/1991.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Incabível a concessão da tutela provisória quando não demonstrada a extrema urgência da medida (*periculum in mora*), exigida no artigo 300, caput, do Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação autárquica e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787498-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787498-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e determinou o pagamento da verba honorária.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, no qual reitera os termos da inicial de fazer jus à aposentadoria vindicada, haja vista comprovada a atividade rural alegada.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787498-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso de apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

1 - o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário, e o previsto no § 1º do art. 143 da Constituição Federal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, desde que não tenha sido contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou aposentadoria no serviço público;

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

1 - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser:

"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

Busca a parte autora o reconhecimento do tempo de labor rural desempenhado no período estabelecido entre 22/10/1976 (completou 14 anos de idade) a 9/8/1991 e nos intervalos dos registros em CTPS, como diarista.

In casu, há início razoável de prova material do trabalho rural, consubstanciado em diversas anotações em CTPS em estabelecimentos rurais, desde o primeiro vínculo empregatício registrado.

Ademais, para comprovar o alegado labor rural, foram trazidos aos autos os seguintes documentos: (i) título eleitoral em que o qualifica como lavrador em 2/2/1981; (ii) certidão de casamento do autor, em que consta como lavrador (1983); (iii) declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores e Trabalhadoras Rurais de General Salgado/SP, na qual consta a indicação de que o autor trabalha em área rural de 1981 a 7/1991; (iv) notas fiscais de produtor em nome do autor e da sua genitora, Sra. Maria José da Conceição Santos (1987 a 1995); (v) certidão de nascimento do filho, que também indica a sua profissão de lavrador (1994).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mouejo asseverado, sobretudo ao afirmarem o trabalho rural do requerente **desde tenra idade**.

Consoante entendimento desta Nona Turma, é possível o reconhecimento do tempo rural comprovado desde os 12 (doze) anos de idade.

Outrossim, friso que o possível mouejo rural desenvolvido **sem registro em CTPS**, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, **depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991)**, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, o que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o **fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição**.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Desse modo, entendo demonstrado o trabalho rural apenas no intervalo de 22/10/1976 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 8/8/1991 (data imediatamente anterior ao primeiro vínculo empregatício com registro em CTPS), independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, não obstante o reconhecimento parcial do labor rural vindicado, estão ausentes os requisitos insculpidos nos artigos 52 da Lei n. 8.213/91 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Dessa forma, somente devida a averbação do lapso rural reconhecido.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer o trabalho rural, sem registro em CTPS, no tocante ao interstício de 22/10/1976 a 8/8/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); (ii) fixar a sucumbência parcial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA RECONHECER PARTE DO LABOR. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- À comprovação da atividade rural exige-se início de prova material corroborado por robusta prova testemunhal.
- É possível o reconhecimento do tempo rural comprovado desde os 12 (doze) anos de idade.
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural no período de 22/10/1976 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 8/8/1991 (data imediatamente anterior ao primeiro vínculo empregatício com registro em CTPS), independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca.
- Não obstante o reconhecimento parcial do labor rural vindicado, estão ausentes os requisitos insculpidos nos artigos 52 da Lei n. 8.213/1991 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, ficam ambas as partes condenadas a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85 do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora compressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007265-28.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ALBERTINO FRANCISCO MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007265-28.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ALBERTINO FRANCISCO MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, a teor do disposto no artigo 487, I, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer a procedência integral dos pedidos insertos na inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007265-28.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ALBERTINO FRANCISCO MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos períodos de 1/1/1999 a 18/11/2003 e de 1/1/2004 a 19/7/2017, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente, dentre outros fatores de risco, a ruído em nível superior aos limites previstos na norma vigente - códigos 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Não se desconhece da exigência de laudo técnico para comprovação do agente agressivo ruído. Contudo, essa exigência foi flexibilizada com a introdução da figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP no ordenamento jurídico.

Dispõe o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732/98, *in verbis* (g.n.):

"§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos **SERÁ FEITA MEDIANTE FORMULÁRIO, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, EMITIDO PELA EMPRESA OU SEU PREPOSTO, COM BASE EM LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DO TRABALHO, expedido por médico do trabalho OU ENGENHEIRO DE SEGURANÇA DO TRABALHO nos termos da legislação trabalhista.**"

Por sua vez, o Decreto n.º 4.032, de 26.11.2001, modificou o Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99) dispondo da matéria nos seguintes termos (g.n.):

"Decreto n.º 3.048/99, Art. 68

(omissis)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado **perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

§ 6º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico previdenciário, abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho ou do desligamento do cooperado, cópia autêntica deste documento, sob pena da multa prevista no art. 283. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)

(...)

§ 8º Considera-se perfil profissiográfico previdenciário, para os efeitos do § 6º, o documento histórico-laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo Instituto Nacional do Seguro Social, que, entre outras informações, deve conter registros ambientais, resultados de monitoração biológica e dados administrativos. (Incluído pelo Decreto nº 4.032, de 2001)"

Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/1997, é documento que retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do engenheiro ou do perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional preconizam que a exigência de laudo técnico, quando apresentado o PPP, é excepcional, devendo ser juntado aos autos somente quando houver uma dúvida fundada.

Confiram-se os excertos (g.n.):

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

1. Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

2. No caso concreto, conforme destacado no escorreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

3. Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente."

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.

(...)

VII - Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa. No que se refere aos agentes químicos e ruído, o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE. Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente.

(...)."

(TRF3ª R., Oitava Turma, AC 1760281/SP, processo n. 0024749-18.2012.4.03.9999, Rel. Cecilia Mello, j. 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.

X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008)

Cumpra acrescentar, também, que a extemporaneidade do PPP apresentado em relação ao período laborado não lhe retira a força probatória, até porque a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações, sob pena de sujeição à sanção prevista no artigo 133 da Lei n. 8.213/1991, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal. Vale ressaltar que não houve impugnação específica ao teor do PPP, tampouco questionamento objetivo sobre sua fidedignidade.

É certo, ainda, que em razão dos muitos avanços tecnológicos e da intensa fiscalização trabalhista, as circunstâncias em que o labor era prestado não se agravariam como decorrer do tempo.

Dessa forma, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos de 1/1/1999 a 18/11/2003 e de 1/1/2004 a 19/7/2017 e, por consequência, a parte autora faz jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 183.194.132-2).

Passo à análise dos consectários

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício é a data do requerimento na via administrativa (DER/DIB – 22/8/2017), observada a prescrição quinquenal.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, deliberou pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da cademeta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Referente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os interstícios de 1/1/1999 a 18/11/2003 e de 1/1/2004 a 19/7/2017; (ii) condenar a autarquia a conceder a revisão correspondente no benefício percebido pelo autor, desde a data da DER: 22/8/2017, respeitada a prescrição quinquenal; (iii) discriminar a forma de incidência dos consectários.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. ENQUADRAMENTO. REVISÃO CONCEDIDA. CONSECTÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Precedentes do STJ.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. REsp Repetitivo n. 1.398.260.
- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinadas respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- O PPP é documento que retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do engenheiro ou do perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.
- A falta de contemporaneidade do PPP apresentado em relação ao período laborado não lhe retira a força probatória, até porque a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações, sob pena de sujeição à sanção prevista no artigo 133 da Lei n. 8.213/1991, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal. Vale ressaltar que não houve impugnação específica ao teor do PPP, tampouco questionamento objetivo sobre sua fidedignidade.
- Constatada, por meio do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), a exposição habitual e permanente do segurado a ruído em nível superior aos limites previstos na norma em comento, impõe-se o enquadramento especial para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Fixado o termo inicial da revisão do benefício na DER.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048604-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MARIA COELHO
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048604-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA COELHO
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural no lapso de 31/3/1974 a 30/12/1991, e os urbanos no interregno de 2/1/1992 a 15/1/1998, de 2/5/2003 a 2/2/2018.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual a não comprovação dos períodos de trabalho alegados, bem como a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048604-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA COELHO
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser:

"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Amaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira de trabalho, entre 31/3/1974 a 30/12/1991.

Nessa esteira, há início de prova material substanciada na certidão de casamento do requerente, a qual anota a profissão de lavrador em 1985. No mesmo sentido, as certidões de nascimento de seus filhos (1985 e 1986) e o primeiro vínculo de trabalho anotado em CTPS, como serviços gerais rurais, em 2/1/1992.

Ademais, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor asseverado, desde tenra idade.

O entendimento desta Egrégia Nona Turma é no sentido de ser possível o cômputo do tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade.

Contudo, no que concerne ao tempo prestado na condição de trabalhador rural em regime de economia familiar ou sem registro em carteira, há que ser sopesado que o artigo 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, anota que a *faixa campesina* anterior à sua vigência tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Já o trabalho no campo, sem o vínculo formal, posterior a entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, o que não contempla a averbação de tempo de serviço rural como o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COMO EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, os períodos nos quais o autor desempenhou trabalho rural não formal, anterior à vigência da citada lei, não podem ser computados para carência e, do mesmo modo, posteriormente a vigência da Lei nº 8.213/91, não podem ser computados para fins de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, joicrado o conjunto probatório, imperioso se delimitar o trabalho rural, para fins de obtenção ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ao intervalo de 31/3/1974 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Quanto aos períodos urbanos, o trabalho na JEB empreendimentos tem início em 2/1/1992. Não obstante, há rasura quanto a data de saída, de modo que deve ser considerado até a data da última contribuição consoante CNIS (31/12/1997).

Da mesma maneira, quanto ao intervalo prestado para a agropastoril aleluia, consta data de admissão em 2/5/2003, sem data de saída. Não obstante, o CNIS anota recolhimentos até fevereiro de 2015, frisando, ainda, que entre 13/3/2017 a 31/10/2017 o requerente esteve registrado na prefeitura municipal de Quadra/SP.

Desse modo, como o requerente não trouxe outros elementos de prova material quanto aos vínculos anotados em carteira de trabalho, entendo que devam ser considerados os períodos de 2/1/1992 a 31/12/1997, de 2/5/2003 a 28/2/2015 e de 13/3/2017 a 31/10/2017, em razão do que está consignado no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), substanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade como artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos reconhecidos, verifico que na data do ajuizamento da ação a parte autora contava mais de 35 anos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) delimitar o reconhecimento do trabalho rural ao intervalo de 31/3/1974 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; (ii) delimitar os trabalhos na qualidade de empregados aos períodos de 2/1/1992 a 31/12/1997, de 2/5/2003 a 28/2/2015 e de 13/3/2017 a 31/10/2017. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PERÍODOS URBANOS PARCIALMENTE DEMONSTRADOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o trabalho rural no intervalo de 31/3/1974 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e comprovar os trabalhos na qualidade de empregados durante os períodos de 2/1/1992 a 31/12/1997, de 2/5/2003 a 28/2/2015 e de 13/3/2017 a 31/10/2017.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos reconhecidos, verifico que na data do ajuizamento da ação a parte autora contava mais de 35 anos.

- Presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5973061-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

PARTE AUTORA: GERALDO BATISTA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Inicialmente, reconheço a prevenção em relação ao processo indicado na certidão UFOR, que redistribui o feito a este Gabinete, nos termos do art. 15, caput, do Regimento Interno desta Corte.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez; sucessivamente, a concessão de auxílio-doença, desde 09/05/2016, acrescidas as prestações vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde 17/02/2016. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor total das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111/STJ).

Sentença proferida em 12/07/2018.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos vieram a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

A sentença foi proferida em 12/07/2018, cuja condenação fixou o termo inicial do benefício para o dia 17/02/2016.

Embora a sentença seja ilíquida, o valor da condenação ou proveito econômico evidentemente não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos na data da sua prolação, de modo que a remessa oficial não deve ser conhecida.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5956440-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: DEOLINDA CORDEIRO MAGGIULLI CARNEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MIGUEL MARIO RIBEIRO NETO - SP211426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por DEOLINDA CORDEIRO MAGGIULI CARNEIRO, espécie 57, DIB 06/06/2016, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o recálculo da RMI do benefício de Aposentadoria Especial de Professor, para que o seu valor seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15, e condenou a autora nas custas processuais e verba honorária fixada em 10%, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC-15, incidente sobre o valor dado à causa. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução das referidas verbas, com supedâneo no que dispõe o artigo 98, § 3º, do CPC-15.

Sentença proferida em 20/08/2018.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 932, IV, do CPC/2015.

Não prospera o recurso.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo.

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação, *verbis*:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

O STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiamento da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000.

Portanto, no caso dos autos, não há que se falar na exclusão do fator previdenciário quando do cálculo da aposentadoria de professor.

Ressalte-se que antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81, e posteriores alterações constitucionais, o trabalho de professor era considerado uma atividade penosa.

Contudo, após a edição da referida emenda, o trabalho do professor deixou de ser enquadrado na condição de aposentadoria especial, nos exatos termos do que dispõe o artigo 57 da Lei 8.213/91, e passou a ser uma regra diferenciada, ou seja, passou a ter um tempo de serviço menor para obtenção do seu benefício de aposentadoria, bastando, para tanto, comprovar o exercício exclusivo na atividade de professor.

Nesse sentido, decidiu a Segunda Turma do STJ, em voto da relatoria do Min. Humberto Martins, v.u., j. em 20/08/2015, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.

1. À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, conseqüentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra 'excepcional', diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

2. A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie 'aposentadoria especial' a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige o seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento às disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

3. Amoldando-se a aposentadoria do professor naquelas descritas no inciso I, "c", inafastável o fator previdenciário, incidência corroborada ainda pelas disposições do § 9º do art. 29 da Lei de Benefícios, em que foram estabelecidos acréscimos temporais para minorar o impacto da fórmula de cálculo sobre o regime diferenciado dos professores.

4. Eventual não incidência do fator previdenciário sobre a aposentadoria de professor somente é possível caso o implemento dos requisitos para o gozo do benefício tenha se efetivado anteriormente à edição da Lei n. 9.897/99. EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.490.380/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015.

5. Recurso especial improvido.

Assim, somente nos casos em que o professor tenha implementado, integralmente, todos os requisitos para a concessão de seu benefício antes da Lei 9.876/99, é que se torna possível o afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria. Não é o caso dos autos, razão pela qual não merece prosperar o pedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158587-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NEUZA FRANCELINA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035275-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDA FCA DE OLIVEIRA

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

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029587-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N

AGRAVADO: JOSE MARIA COSTA

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000350-72.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE OLIVEIRA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ORLANDO COELHO - SP342602-A, PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005411-31.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE HERCULINO
Advogado do(a) APELADO: OSMAR NUNES MENDONCA - SP181328-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5821751-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NILSON SEABRA - SP82025-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014810-18.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MANOELAURELIO TIMOTEO DE LIRA
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028221-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: INACIO DE MEDEIROS FURTUNATO
IMPETRANTE: JULIO MONTINI JUNIOR
Advogado do(a) PACIENTE: JULIO MONTINI JUNIOR - MS9485
IMPETRADO: OPERAÇÃO TEÇÁ, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Julio Montini Junior, em favor de INÁCIO DE MEDEIROS FORTUNATO, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que, ao acolher o pedido da defesa, reduziu a fiança arbitrada em favor do paciente, de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para 10 (dez) salários mínimos, sem prejuízo das demais medidas cautelares alternativas fixadas, em razão do seu suposto envolvimento em organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros, apurado na denominada **Operação TEÇÁ**, e objeto da ação penal em curso na origem.

O impetrante alega, em síntese, que a fiança não pode se tornar obstáculo intransponível para obtenção da liberdade, sob pena de mercantilização do direito penal, e que se o paciente e sua família tivessem condições de pagar o valor arbitrado, já o teriam feito.

Aduz que o paciente é tecnicamente primário, tem família constituída, reside em imóvel simples e é prestador de serviços de forma autônoma, sem vínculo em CTPS, e que já está preso há quase 90 (noventa) dias, sem outros documentos que possam atestar a impossibilidade alegada.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem, para isentar o paciente do pagamento da fiança fixada, ou para reduzi-la conforme os arts. 325 e/ou 326 do Código Penal.

É o relatório. **Decido.**

Apura-se, na origem, o suposto envolvimento do paciente numa organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros, após indícios colhidos no âmbito da denominada **Operação TEÇÁ**.

Ao analisar a resposta à acusação oferecida pelo paciente, a autoridade impetrada concedeu-lhe liberdade provisória mediante a fixação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, dentre as quais a fiança, inicialmente arbitrada no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) e posteriormente reduzida para 10 (dez) salários mínimos (ID 102383111).

O valor arbitrado - após a redução - está em consonância com o art. 325 do Código de Processo Penal. No entanto, à vista da argumentação trazida pelo impetrante, corroborada pelos documentos que instruem seu pedido (ID 102383111, fls. 11/34), é razoável crer que a situação financeira do paciente não permite o pagamento da fiança no valor fixado.

Por isso, considerando a peculiar situação do paciente, bem como o disposto no art. 282, II, do Código de Processo Penal, que determina que as medidas cautelares sejam adequadas às circunstâncias do fato e às condições pessoais do investigado ou acusado, é plausível a redução pleiteada.

Negar tal redução, diante da situação verificada poderia implicar negativa à liberdade durante o curso do processo, cuja possibilidade já se reconheceu.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, que correspondem ao mínimo legal, reduzido em dois terços, nos termos do art. 325, II, § 1º, II, do Código de Processo Penal.

Esse valor deverá ser depositado em conta à ordem do juízo impetrado e a ele apresentada a guia de depósito para expedição do alvará de soltura.

Comunique-se, com urgência, o teor desta decisão ao juízo de origem, que deverá prestar informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, **dê-se vista** ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, por fim, **conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024197-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: VICENTE LAURIANO NETO
IMPETRANTE: RAFAEL JOSE SANCHES
Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL JOSE SANCHES - SP289595
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Rafael José Sanches, em favor de VICENTE LAURIANO NETO, contra decisão da 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, ao suscitar conflito negativo de competência nos autos da ação penal nº 0002949-72.2018.4.03.6102, em face da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, determinou que o inquérito policial nº 0007173-24.2016.403.6102 (IPL403/2016-DPF/POR/SP - ID 90491650) fosse devolvido à autoridade policial para prosseguimento das diligências relacionadas aos supostos delitos que ainda não teriam sido objeto da denúncia.

O impetrante narra que o paciente e outras 14 pessoas foram denunciadas perante a 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, em 10 de outubro de 2018, no bojo da chamada **Operação Fake Money**, que teve por objeto a investigação de supostos ilícitos penais envolvendo, segundo o Ministério Público Federal (MPF), a tentativa de pagamento ou suspensão da exigibilidade de créditos tributários com créditos Títulos da Dívida Pública Externa brasileira emitidos no início do século XX.

Apresentada a resposta à acusação, a defesa suscitou a ilicitude da prova que embasa a ação penal, apontando a similitude com a situação tratada no Recurso Extraordinário nº 1.055.941/SP. No entanto, antes de decidir essa questão, a 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP declinou da competência para a Subseção Judiciária de São Paulo, sendo redistribuídos os autos para a 1ª Vara Federal Criminal que, por sua vez, suscitou o conflito, recentemente distribuído neste Tribunal.

Esclarece que o MPF instaurou o Procedimento Investigatório Criminal (PIC) correspondente – nº 1.34.010.000211/2016-65, posteriormente apensado ao IPL 403/2016, tendo por base documentos encaminhados pela Receita Federal sem autorização judicial, contendo vasto acervo sigiloso, consubstanciado em dados fiscais de diversas pessoas jurídicas que se relacionaram com os acusados e suas empresas.

A fim de comprovar suas alegações, o impetrante transcreve trechos dos documentos encaminhados pela Receita ao MPF, destacando que o caso amolda-se à decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 1.055.941/SP, diante da ilicitude do compartilhamento realizado sem ordem judicial.

Por fim, pede a concessão da liminar para que seja determinado o sobrestamento da ação penal nº 0002949-72.2018.403.6102, e do IPL 0007173-24.2016.403.6102, até a conclusão do julgamento do RE nº 1.055.941/SP. Ao final, pleiteia concessão da ordem com a confirmação da liminar.

Prestadas informações pelo juízo impetrado (ID 92510703).

É o relatório. Decido.

Registro, inicialmente, que o conflito de jurisdição mencionado na inicial foi distribuído neste Tribunal à relatoria do e. Desembargador Federal Maurício Kato, no último dia 5 de novembro, sob nº 5027296-23.2019.4.03.0000.

Dito isso, passo à apreciação do pedido de liminar.

Conforme consta destes autos eletrônicos, o inquérito policial nº 403/2016 – DPF/POR/SP, que lastreou a ação penal 0002949-72.2018.403.6102, foi instaurado em face de *Felipe Rassi, Mateus José Andrade e Rafael Francisco Andrade*, uma vez que estes, nos termos da Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP) nº 10840.7209282016-41, estariam comercializando títulos da dívida pública prescritos ou falsos, emitidos no início do século XX, instando empresas a não declararem débitos tributários ou a efetuarem compensações, permitindo a sonegação de tributos (ID 90491650).

Por outro lado, segundo a decisão proferida pelo e. Ministro Dias Toffoli no RE 1.055.941/SP, foi determinada "a suspensão do processamento de todos os processos judiciais em andamento, que tramitam em território nacional e versam sobre o Tema 990 da Gestão por Temas da Repercussão Geral". Esse tema diz respeito ao compartilhamento com o Ministério Público, para fins penais, dos dados bancários e fiscais do contribuinte, obtidos pela Receita Federal no legítimo exercício de seu dever de fiscalizar, sem autorização prévia do Poder Judiciário.

Pois bem. A situação posta nestes autos, em princípio, amolda-se ao julgado supramencionado, uma vez que a RFFP nº 10840.7209282016-41, que deu origem ao PIC nº 1.34.010.000211/2016-65, posteriormente anexado ao IPL 403/2016, contém várias informações sigilosas, em relação a vários investigados, inclusive o paciente, que lastrearam a denúncia. Nesse sentido, a 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP destacou que "a farta documentação trazida com a representação fiscal para fins penais" indicaria a prática de sonegação fiscal, autorizando o deferimento do pedido de busca e apreensão realizado (ID 90491664). Importante mencionar, ainda, que apenas em relação *Felipe Rassi, Mateus José Andrade e Rafael Francisco Andrade* teria sido autorizado o compartilhamento de provas pela Receita Federal (ID 90492739).

Além da Representação mencionada, a Receita Federal, em 10 de agosto de 2016, por meio do ofício nº 41/2016-RFB/SUFIS/Cofis, apresentou informações complementares ao MPF, contendo um CD com relatório fiscal, de 13 de julho de 2016, contendo diversas informações sigilosas dos investigados (ID 90401678), mais um fator a demonstrar a plausibilidade nas alegações do impetrante, bem como a presença do *periculum in mora*.

Portanto, as informações compartilhadas pela Receita, ao menos em um exame provisório, vão além do necessário para embasar o início de uma investigação, porquanto citam valores, relações entre sociedades e procedimentos adotados pelos investigados, situação que se enquadra à hipótese objeto do RE 1.055.941/SP.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para determinar o sobrestamento da ação penal nº 0002949-72.2018.403.6102, bem como do Inquérito Policial nº 0007173-24.2016.403.6102, até o julgamento deste habeas corpus.

Comunique-se o teor desta decisão ao juízo impetrado.

Por ora, mantenho o sigilo do feito.

Após, **dê-se vista** à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer, retomando, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028439-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: MIKHAEL BEFFA BUENO
PACIENTE: ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MIKHAEL BEFFA BUENO - PR89023
Advogado do(a) PACIENTE: MIKHAEL BEFFA BUENO - PR89023
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Mikhael Beffa Bueno, em favor de ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA, contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Naviraí/MS que concedeu a liberdade provisória ao paciente, acusado pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A do CP e artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, nos autos nº 5000833-68.2019.4.03.6006 mediante a fixação de medidas cautelares substitutivas, dentre elas, o pagamento de fiança no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

A impetração sustenta, em síntese, que o paciente não possui condições financeiras de arcar com o valor arbitrado a título de fiança. Alega que ele está desempregado, possui filho recém-nascido (três meses de idade), não possui bens e ainda está inadimplente junto a várias instituições financeiras.

Em seu favor, a impetração argumenta, ainda, ser ele primário, sem antecedentes criminais, possuir endereço fixo e família constituída.

Aduz ainda que a fiança não pode ser estipulada num valor impagável, sob pena de se constituir impeditivo de liberdade, caracterizando-se verdadeiro constrangimento ilegal ao paciente.

Requer, liminarmente, a dispensa do pagamento da fiança arbitrada ou, subsidiariamente, a sua redução ao patamar mínimo legal. Em último caso, seja a fiança arbitrada substituída pela medida cautelar de monitoração eletrônica.

No mérito, postula a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada com os documentos.

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediatamente ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extraí dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no dia 25.10.2019, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A do CP e artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, por policiais militares que realizavam diligências de rotina no Assentamento Tamakavi, em Itaquiraí/MS, quando viram um caminhão suspeito parando em um dos lotes e, ao se aproximarem, avistaram outros caminhões e pessoas no local. Feita a busca nos veículos, teriam constatado que estavam carregados com cigarros estrangeiros. Teriam, então, sido apreendidos 6 veículos – 4 caminhões, 1 moto e 1 automóvel HB20 – e presas 6 pessoas, sendo 3 motoristas, 1 que agiria como *baedcor* e 2 que teriam cedido o lote para a organização criminosa. Em outro lote teriam sido avistados outros 3 caminhões, onde, após realizadas buscas, teria sido constatado que também carregavam cigarros estrangeiros, tendo sido presos mais 2 motoristas.

Consta ainda que o paciente teria declarado em seu interrogatório: (...) Disse nunca ter sido preso ou processado criminalmente. Está desempregado, não auferindo renda mensal. Confirma ter sido abordado por policiais em um lote no Assentamento Tamakavi, onde foram encontrados diversos veículos carregados com cigarros de origem estrangeira. Declarou que era o motorista do caminhão Mercedes 1516 de placas ACI-6550. Esclareceu que seria a primeira vez que realizava esse tipo de serviço, sendo que pegou o veículo na cidade de Eldorado/MS e o conduziria até a balsa do Porto Caiuá e, para tanto, receberia o valor de R\$1.300,00 (mil e trezentos reais). Declarou ter sido contratado por um indivíduo de alcunha "Boca", na cidade de Eldorado/MS. Disse, ainda, que não realizava a viagem junto com os demais veículos apreendidos e que estava aguardando uma pessoa que iria até o local, liberando-o para seguir viagem até a balsa. Que o celular que estava em seu poder foi recebido juntamente com o caminhão, não sabendo dizer quem são as pessoas cujos contatos estão cadastrados no aparelho.

Na audiência de custódia, o juízo a quo homologou a prisão em flagrante do paciente e concedeu-lhe a liberdade provisória mediante a fixação de medidas cautelares diversas, que ora passa-se a transcrever:

(...)

Diante do exposto, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ADIMILSON MATEUS e JEZIEL DA SILVA VIEIRA EM PRISÃO PREVENTIVA e CONCEDO LIBERDADE PROVISÓRIA a ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA, JOSÉ SINVAL DE ARAÚJO, EDUARDO ARRUDA PIMENTA, RENATO GOMES DE SOUZA e FABRÍCIO HENRIQUE FRANCISCO CARDOSO, impondo-lhes as seguintes medidas cautelares:

a) Em observância ao disposto no art. 325, II e 326, ambos do CPP, pagamento de FIANÇA no valor de **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)** para ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA, JOSÉ SINVAL DE ARAÚJO e EDUARDO ARRUDA PIMENTA e no valor de **R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais)** para RENATO GOMES DE SOUZA e FABRÍCIO HENRIQUE FRANCISCO CARDOSO, pelos fundamentos acima expostos, que deverá ser recolhida na Caixa Econômica Federal, cuja guia para depósito poderá ser retirada na Secretaria deste Juízo Federal, localizada à Praça Prefeito Euclides Antonio Fabris, n° 89, quadra A-2, Centro, em Naviraí/MS, ou, se realizado fora do horário bancário ou durante o plantão judiciário, poderá excepcionalmente ser acautelado pela Secretaria do Juízo, que procederá ao depósito imediatamente após o reinício do expediente bancário, o que fica autorizado independentemente de novo despacho;

b) Proibição de se ausentar da sede da comarca/subseção judiciária onde atualmente reside por mais de **8 (oito) dias** sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, CPP);

c) Proibição de mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo;

d) Comparecimento **bimestral** perante o juízo de sua respectiva residência para **informar e justificar suas atividades, além de manter seu endereço atualizado;**

e) Recolhimento domiciliar no período noturno (após as 18 horas), nos dias de folga, fins de semana e feriados;

f) Proibição de acesso, sem prévia autorização judicial, aos municípios da região nos quais a incidência de crimes transnacionais é notoriamente elevada, tais como Mundo Novo/MS, Ponta Porã/MS, Aral Moreira/MS, Coronel Sapucaia/MS, Paranhos/MS, Japorã/MS, Itaquiraí/MS, Eldorado/MS, Laguna Carapã/MS, Caarapó/MS, Dourados/MS, Sete Quedas/MS, Guairá/PR, Mercedes/PR, Marechal Cândido Rondon/PR, Pato Branco/PR, Entre Rios do Oeste/PR, Santa Helena/PR, Itaipulândia/PR e Foz de Iguaçu/PR, em conformidade com o art. 319, II, do Código de Processo Penal, excetuado o município de residência do respectivo custodiado;

g) Proibição da prática de novos delitos; e,

h) Suspensão cautelar do direito de dirigir, nos termos do artigo 278-A, §2º, do CTB, **devendo o custodiado entregar sua habilitação no momento da assinatura do termo de compromisso.**

Frise-se que o descumprimento das condições fixadas poderá ensejar decreto de prisão preventiva.

(...)

Andou bem o r. juízo impetrado ao condicionar a liberdade provisória do paciente ao pagamento de fiança e outras medidas cautelares, ao dispor: (...) entendo que é possível a concessão de liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares, inclusive fiança, eis que quanto a eles não vislumbro a existência de periculum libertatis, notadamente porque o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça e, diferentemente, não há elementos concretos que apontem o uso da prática criminosa como meio de vida. Logo, diferentemente, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, inclusive fiança, revela-se adequada e suficiente.(...)

Passemos então à análise do arbitramento do valor da fiança.

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do art. 325, caput, do Código de Processo Penal, in verbis:

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

O art. 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressiva do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

O crime pelo qual o paciente foi preso (contrabando) tem pena máxima cominada de 08 (oito) anos de reclusão, nos termos do art. 334-A do Código Penal e art. 2º da Lei nº 12.850/2013.

Com efeito, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressiva, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo (art. 326 do CPP).

Cumprido salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do art. 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do art. 325 desse Código.

Considerando que não houve pedido de reconsideração em primeiro grau, justifica-se a apreciação da controvérsia sem risco de supressão de instância, haja vista que, em casos como este, é possível até mesmo a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício (art. 654, § 2º, do CPP).

Observa-se dos documentos que instruem o *Writ*, que o paciente tem família constituída, possui residência fixa, está desempregado, sobrevivendo de "bicos" e não há elementos concretos que apontem uso da prática criminosa como meio de vida (IDs 103010222 e 103010223)

Lado outro, o paciente demonstrou com a juntada da Declaração de Isonção do Imposto de Renda Pessoa Física – exercício 2019 (ID 1030010224), não possuir bens nem renda suficiente, de modo a arcar como o valor arbitrado.

É possível afirmar, em juízo de cognição sumária, que a fiança fixada pela autoridade impetrada não está adequada às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, o que, por sua vez, viola o disposto no art. 282, II, do CPP.

Se o paciente possui condições para responder à ação penal em liberdade, mediante a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, manter a fiança no patamar arbitrado é o mesmo que lhe negar a liberdade. Todavia, não é o caso de dispensar o seu pagamento, até pela quantidade de mercadoria apreendida e pelo caráter essencialmente econômico do delito, mas de reduzir o seu valor, com base no art. 326 do CPP.

Há que se considerar, contudo, a grande quantidade de cigarros estrangeiros apreendida, cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e prejudicialidade da mercadoria que consomem.

Destarte, considerando a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressiva do paciente, bem como o grau de periculosidade, merece ser reduzido o valor da fiança para **3,33 salários mínimos (R\$ 3.583,74 - três mil quinhentos e oitenta e três reais e setenta e quatro centavos)**, que correspondem ao mínimo possível (dez salários mínimos) reduzido em 2/3 (dois terços). Esse valor deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado.

Posto isso, **DEFIRO o pedido de liminar de Habeas Corpus** para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, sem prejuízo do cumprimento das demais medidas cautelares determinadas pelo MM. Juízo impetrado.

Comunique-se, com urgência, o teor desta decisão ao juízo de origem para imediato cumprimento.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para manifestação, vindo, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, com urgência.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028429-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: RENATO GOMES DE SOUZA
IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Fabio Adriano Rombaldo, em favor de RENATO GOMES SOUZA, contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Naviraí/MS que concedeu a liberdade provisória ao paciente, acusado pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A do CP e artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, nos autos nº 5000833-68.2019.4.03.6006 mediante a fixação de medidas cautelares substitutivas, dentre elas, o pagamento de fiança no valor de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

A impetração sustenta, em síntese, que:

- a) a modesta condição de fortuna ostentada pelo paciente, não lhe permite arcar com o pagamento da quantia fixada, que teria atuado como “mula” na referida apreensão;
- b) o paciente não possui bens em seu nome, tampouco moradia própria, tanto é que vem arcando com o pagamento de R\$300,00 a título de aluguel pela residência em que habita com a companheira;
- c) o paciente sobrevive como motorista de “fretes” para terceiros, dentre outros “bicos”, cuja renda mensal gira em torno de R\$500,00.

Aduz ainda que a fiança não pode ser estipulada num valor impagável, sob pena de se constituir impeditivo de liberdade, caracterizando-se verdadeiro constrangimento ilegal ao paciente.

Requer, liminarmente, a dispensa do pagamento da fiança arbitrada ou, subsidiariamente, a sua redução ao patamar mínimo legal.

No mérito, postula a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada com os documentos.

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extraí dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no dia 25.10.2019, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A do CP e artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, por policiais militares que realizavam diligências de rotina no Assentamento Tamakavi, em Itaquiraí/MS, quando viram um caminhão suspeito parando em um dos lotes e, ao se aproximarem, avistaram outros caminhões e pessoas no local. Feita a busca nos veículos, teriam constatado que estavam carregados com cigarros estrangeiros. Teriam, então, sido apreendidos 6 veículos – 4 caminhões, 1 moto e 1 automóvel HB20 – e presas 6 pessoas, sendo 3 motoristas, 1 que agia como *batedor* e 2 que teriam cedido o lote para a organização criminosa. Em outro lote teriam sido avistados outros 3 caminhões, onde, após realizadas buscas, teria sido constatado que também carregavam cigarros estrangeiros, tendo sido presos mais 2 motoristas.

Consta ainda que o paciente teria declarado em seu interrogatório: (...) *já ter sido preso pela prática de contrabando de cigarros. Está desempregado, sem renda mensal. afirmou ter sido abordado por policiais em um lote no Assentamento Tamakavi, onde foram encontrados diversos veículos carregados com cigarro de origem estrangeira. Declarou ser o motorista do caminhão Mercedes 1313, de placas BXL-2336. Era a primeira vez que estava realizando esse tipo de serviço, tendo pegado o veículo próximo à cidade de Itaquiraí/MS e deixaria o veículo no lote onde houve a apreensão. Receberia, pelo trabalho, o valor de R\$1.000,00. Ficou sabendo do “serviço” através de um conhecido. Realizava a viagem sozinho. Foi orientado a pegar uma estrada de chão depois de Itaquiraí, onde um menino com um carro o acompanhou até o lote. Que não conhece as demais pessoas que foram presas. Desconhece os indivíduos cujos contatos estão no celular apreendido. O celular foi recebido juntamente com o caminhão (ID103201016).*

Na audiência de custódia, o juízo *a quo* homologou a prisão em flagrante do paciente e concedeu-lhe a liberdade provisória mediante a fixação de medidas cautelares diversas, que ora passa-se a transcrever (ID103201016):

(...)

Diante do exposto, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ADIMILSON MATHEUS e JEZIEL DA SILVA VIEIRA EM PRISÃO PREVENTIVA e CONCEDO LIBERDADE PROVISÓRIA a ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA, JOSÉ SINVAL DE ARAÚJO, EDUARDO ARRUDA PIMENTA, RENATO GOMES DE SOUZA e FABRÍCIO HENRIQUE FRANCISCO CARDOSO, impondo-lhes as seguintes medidas cautelares:

- a) Em observância ao disposto no art. 325, II e 326, ambos do CPP, pagamento de FIANÇA no valor de **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)** para ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA, JOSÉ SINVAL DE ARAÚJO e EDUARDO ARRUDA PIMENTA e no valor de **R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais)** para RENATO GOMES DE SOUZA e FABRÍCIO HENRIQUE FRANCISCO CARDOSO, pelos fundamentos acima expostos, que deverá ser recolhida na Caixa Econômica Federal, cuja guia para depósito poderá ser retirada na Secretaria deste Juízo Federal, localizada à Praça Prefeito Euclides Antonio Fabris, nº 89, quadra A-2, Centro, em Naviraí/MS, ou, se realizado fora do horário bancário ou durante o plantão judiciário, poderá excepcionalmente ser acautelado pela Secretaria do Juízo, que procederá ao depósito imediatamente após o reinício do expediente bancário, o que fica autorizado independentemente de novo despacho;
- b) Proibição de se ausentar da sede da comarca/subseção judiciária onde atualmente reside por mais de **8 (oito) dias** sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, CPP);
- c) Proibição de mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo;
- d) Comparecimento **bimestral** perante o juízo de sua respectiva residência para **informar e justificar suas atividades, além de manter seu endereço atualizado**;
- e) Recolhimento domiciliar no período noturno (após as 18 horas), nos dias de folga, fins de semana e feriados;
- f) Proibição de acesso, sem prévia autorização judicial, aos municípios da região nos quais a incidência de crimes transnacionais é notoriamente elevada, tais como Mundo Novo/MS, Ponta Porã/MS, Aral Moreira/MS, Coronel Sapucaia/MS, Paranhos/MS, Japorã/MS, Itaquiraí/MS, Eldorado/MS, Laguna Carapã/MS, Caarapó/MS, Dourados/MS, Sete Quedas/MS, Guaira/PR, Mercedes/PR, Marechal Cândido Rondon/PR, Pato Branco/PR, Entre Rios do Oeste/PR, Santa Helena/PR, Itaipulândia/PR e Foz do Iguaçu/PR, em conformidade com o art. 319, II, do Código de Processo Penal, excetuado o município de residência do respectivo custodiado;
- g) Proibição da prática de novos delitos; e,
- h) Suspensão cautelar do direito de dirigir, nos termos do artigo 278-A, §2º, do CTB, **devendo o custodiado entregar sua habilitação no momento da assinatura do termo de compromisso.**

Frise-se que o descumprimento das condições fixadas poderá ensejar decreto de prisão preventiva.

(...)

O r. juízo impetrado ao condicionar a liberdade provisória do paciente ao pagamento de fiança e outras medidas cautelares, ao dispôs: (...) Renato já foi preso anteriormente por contrabando (...), necessária a exasperação do valor arbitrado a título de fiança, razão pela qual a **fixo em R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais)**(...)

Passemos então à análise do arbitramento do valor da fiança.

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do art. 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

O art. 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

O crime pelo qual o paciente foi preso (contrabando) tem pena máxima cominada de 08 (oito) anos de reclusão, nos termos do art. 334-A do Código Penal e art. 2º da Lei nº 12.850/2013.

Com efeito, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo (art. 326 do CPP).

Cumpra salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do art. 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do art. 325 desse Código.

Considerando que não houve pedido de reconsideração em primeiro grau, justifica-se a apreciação da controvérsia sem risco de supressão de instância, haja vista que, em casos como este, é possível até mesmo a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício (art. 654, § 2º, do CPP).

Observa-se que a autoridade impetrada levou em consideração para fixação do valor da fiança, em relação ao paciente, as suas condições pessoais, uma vez que o custodiado, ora paciente, já havia sido preso anteriormente pela prática do mesmo crime, de forma que entendeu necessária a exasperação do valor a ser arbitrado.

Lado outro, o paciente demonstrou com a juntada da Declaração de Isenção do Imposto de Renda Pessoa Física – exercício 2019 (ID 103007082), não possuir bens nem renda suficiente, de modo a arcar como o valor arbitrado.

É possível afirmar, em juízo de cognição sumária, que a fiança fixada pela autoridade impetrada não está adequada às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, o que, por sua vez, viola o disposto no art. 282, II, do CPP.

Se o paciente possui condições para responder à ação penal em liberdade, mediante a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, manter a fiança no patamar arbitrado é o mesmo que lhe negar a liberdade. Todavia, não é o caso de dispensar o seu pagamento, até pela quantidade de mercadoria apreendida e pelo caráter essencialmente econômico do delito, mas de reduzir o seu valor, com base no art. 326 do CPP.

Há que se considerar, contudo, a grande quantidade de cigarros estrangeiros apreendida, cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e prejudicialidade da mercadoria que consomem.

Destarte, considerando a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do paciente, bem como o grau de periculosidade, merece ser reduzido o valor da fiança para **3,33 salários mínimos (R\$ 3.583,74 - três mil quinhentos e oitenta e três reais e setenta e quatro centavos)**, que correspondem ao mínimo possível (dez salários mínimos) reduzido em 2/3 (dois terços). Esse valor deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado.

Posto isso, **DEFIRO o pedido de liminar de Habeas Corpus** para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, sem prejuízo do cumprimento das demais medidas cautelares determinadas pelo MM. Juízo impetrado.

Comunique-se, com urgência, o teor desta decisão ao juízo de origem para imediato cumprimento.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para manifestação, vindo, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026078-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: FABIO FRANCISCO BRITO SILVA
IMPETRANTE: AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA - SP144409
IMPETRADO: OPERAÇÃO NASCOSTOS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Augusto Marcelo Braga da Silveira, em favor de FÁBIO FRANCISCO BRITO DA SILVA, contra ato da 1ª Vara Federal de Sorocaba/SP que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada após indícios de seu envolvimento numa organização criminosa voltada à prática de estelionato e outros crimes.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente está preso desde 21 de novembro de 2018, pela suposta prática do crime capitulado no art. 2º, da Lei nº 12.850/2013, cuja ação penal aguarda a designação de audiência de instrução para a oitiva de testemunhas e interrogatório dos envolvidos. Aduz que o fato de o paciente estar preso há mais de 11 (onze) meses configura constrangimento ilegal, dado o excesso de prazo na condução do feito, sem que a defesa tenha qualquer responsabilidade por esse atraso, pelo que o paciente tem direito de responder ao processo solto, considerando-se ainda que tem residência fixa e exerce atividade laboral.

Por isso, pleiteia a concessão liminar da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente.

Instada (ID 95636429), a autoridade impetrada prestou informações (ID 97928044).

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

No caso, em 04.10.2018, o paciente teve sua prisão preventiva decretada no âmbito da denominada **Operação Nascostos**, pelo suposto envolvimento numa organização criminosa (Orcrim) que vem atuando desde 2017 na prática de estelionatos diversos, não só no estado de São Paulo, e que vitimou inclusive um Juiz Federal lotado no juízo de origem (IDs 102746561).

A necessidade da prisão foi fundamentada pela autoridade impetrada na garantia da ordem pública, considerando-se que o paciente tinha apontamentos anteriores, e na conveniência da instrução criminal, dada a complexidade da Orcrim (IDs 102746561, 94828455 e 94828454).

A despeito da alegação da defesa de ilegalidade da prisão, em razão do excesso de prazo na condução do feito, não verifico, neste juízo de cognição sumária, motivo para revogar a prisão preventiva. Isso porque, em razão dos fatos apurados na Operação citada, o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do crime previsto no art. 2º da Lei nº 12.850/2013 (ID 94828471), mas já havia sido preso em flagrante em 2017, pela Polícia Civil de Campo Grande/MS (ID 94828445), e condenado pela 5ª Vara Criminal da Comarca de Campo Grande/MS em 2018, nos autos da ação penal nº 0046686-47.2017.8.12.0001, como incurso nos arts. 171, *caput*, do Código Penal, e 2º da Lei nº 12.850/13, à pena de 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa, em regime semiaberto (ID 94828445).

À margem da discussão travada nos autos originários sobre a competência para julgar os fatos descritos na denúncia, a prisão foi decretada pela autoridade impetrada porque, com a continuidade das investigações, foram encontrados indícios de que a organização criminosa voltou a utilizar fraudulentamente os dados do Juiz Federal, e, assim, não teria cessado sua atividade delitiva, não obstante a condenação anterior, de modo que é plausível concluir que o paciente, solto, poderá cometer novos delitos.

Ademais, o impetrante não apresentou informações detalhadas sobre a vida progressa do paciente, que, a seu turno, declarou nos autos que está desempregado desde janeiro de 2017, o que potencializa o risco acima mencionado, que a prisão preventiva visa evitar.

Sobre o excesso de prazo, observo que o feito é evidentemente complexo e, aparentemente, vem sendo conduzido adequadamente pelo juízo de origem, com a realização dos atos processuais de acordo com o procedimento previsto em lei, respeitados o contraditório regular e a mais ampla defesa (ID 97928044).

Ressalto que a tarefa posta ao magistrado de assegurar o equilíbrio entre o postulado da rápida solução do litígio com as garantias processuais inerentes às partes é sempre um desafio a ser equacionado e que, no caso, ao que tudo indica, vem sendo enfrentado pelo juízo *a quo* sem necessidade de reparos digno de nota.

Dito isso, não há ilegalidade manifesta que justifique, nesse momento, a revogação da prisão do paciente, que ainda remanesce necessária para acautelar os riscos já equacionados que a sua liberdade representaria à persecução penal, não sendo evidente o excesso de prazo alegado pela defesa.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo os autos, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5007884-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: NILVA MARIA PACHECO FIRMINO
Advogados do(a) IMPETRANTE: FERNANDO YUKIO FUKASSAWA - SP141626, HELCIO DANIEL PIOVANI - SP224748-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5007884-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: NILVA MARIA PACHECO FIRMINO
Advogados do(a) IMPETRANTE: FERNANDO YUKIO FUKASSAWA - SP141626, HELCIO DANIEL PIOVANI - SP224748
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por NILVA MARIA PACHECO FIRMINO em face do Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP.

Segundo a impetrante, no dia 28 de setembro de 2018, em cumprimento a mandado de busca e apreensão expedido nos autos do pedido de prisão preventiva nº 0006666-29.2017.403.6102, foi apreendido, dentre outros bens, um veículo de sua propriedade da marca Toyota, modelo Corolla Altis, placa GES 9303, cor branca, ano/modelo 2017/2018.

Alega que esse automóvel foi adquirido por meio de recursos próprios, "*provenientes da empresa que possui, a 'Starsign Ltda. ME', bem como dos rendimentos que aufera da empresa 'MC Rio Preto Processamento de Dados' - contrato social e imposto de venda anexos*" e que o seu valor é inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), conforme laudo pericial realizado, e que a ordem de apreensão se limitou, expressamente, a veículo, embarcações e aeronaves de elevado valor, desde que acima de cem mil reais.

Ressalta que o bem foi financiado e que tem um grande saldo remanescente, servindo para o seu uso pessoal, não guardando qualquer relação com os negócios de *José Aparecido Firmino*, seu marido, ou mesmo com a pessoa jurídica "Firmino e Associados", ambos investigados na origem.

Argumenta que já se passaram vários meses desde a realização do pedido de restituição, em 10 de dezembro de 2018, a despeito de problemas no protocolo integrado que a obrigaram a despachar pessoalmente como juízo impetrado, em 18 de dezembro desse ano (2018). Com isso, esclarece que, passado todo o mês de janeiro deste ano, sem nenhuma manifestação a respeito, foi aberta vista dos autos ao Ministério Público Federal em 4 de fevereiro de 2019, que opinou pelo indeferimento do pedido. Por fim, narra que, em 13 de março deste ano (2019), os autos baixaram à Secretaria com decisão de declínio de competência de todos os feitos relacionados à chamada **Operação Fake Money**, dentre os quais os autos de origem deste mandado de segurança.

Assim, alega que foi criado um impasse, pois até que o Ministério Público tenha ciência da mencionada decisão e os autos sejam redistribuídos para uma das Varas Federais da capital, o pedido de restituição do bem ficará em aberto.

Sustenta a lesão a direito líquido e certo, diante da mora do Poder Judiciário e, conseqüentemente, da ofensa ao princípio da duração razoável do processo (CF, art. 5º, LXXVIII) e ao direito de propriedade (CF, art. 5º LIV), considerando, ademais, tratar-se de bem adquirido licitamente, da qual se vê privada há seis meses sem justo motivo.

Argumenta, ainda, que "*não pode se sujeitar ao complicador gerado pela declinação da competência, que retardará ainda mais a tão aguardada decisão sobre o bem apreendido, enquanto espera que os autos migrem - mas sem previsão de quando - para a redistribuição na subseção da Capital*".

Adiz que, nos autos de restituição nº 0003050-12.2018.403.6102 e nº 0003049-27.2018.403.6102, "*onde igualmente se pleiteou devolução de veículo estacionado na residência de um dos acusados, mesmo tendo o Ministério Público Federal também manifestado pelo indeferimento da medida, decidiu a autoridade coatora, alternativamente, pelo depósito do bem ao requerente, na condição de fiel depositário, sob justificativa de preservação do mesmo até decisão final sem ônus para a Administração*".

Esclarece que a ciência da decisão que motivou a impetração deu-se em 15.03.2019, ressaltando a presença do *periculum in mora*, pois desde a sua apreensão, o veículo encontra-se em patíio "a céu aberto", sujeito a intempéries e desprovidos de cuidados adequados à sua guarda e conservação, conforme descrito pela própria autoridade policial, com grande desvalorização mês a mês.

Ressalta que o seu nome sequer estava listado no mandado de busca e apreensão, o que, por si só, constituiria flagrante ilegalidade.

Por fim, pede a concessão liminar da ordem para que seja determinada a restituição do bem ou, ao menos, para que seja autorizado o seu depósito e ela permaneça na condição de fiel depositária, com a concessão da ordem ao final.

Recebida a petição 48703606 como emenda à inicial, foram requisitadas informações ao juízo impetrado, que as prestou (ID 50384048).

Na sequência, foi deferido parcialmente o pedido de liminar (ID 50940821), autorizando-se a retirada e entrega do veículo para a impetrante, em depósito, com a obrigação de mantê-lo **sem utilização**, em sua residência. Em face dessa decisão, a impetrante interpôs agravo regimental (ID 52376547), argumentando que não se justifica a manutenção do automóvel com a proibição de usá-lo, pois isso contribuiria para a sua deterioração, configurando situação ainda mais gravosa que a estabelecida pelo juiz da causa em outros casos semelhantes, que autorizou o depósito sem restrição à circulação dos veículos. Ademais, reafirma que não tem qualquer envolvimento com os fatos objeto de apuração na chamada **Operação Fake Money**.

Intimada, a União manifestou-se no sentido de que, neste momento processual, não há elementos que justifiquem o seu ingresso no feito (ID 58811356).

Foi aberta vista dos autos à Procuradoria Regional da República, que opinou pela concessão parcial da segurança, nos termos da liminar deferida.

É o relatório.

Dispensada a revisão.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5007884-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: NILVA MARIA PACHECO FIRMINO
Advogados do(a) IMPETRANTE: FERNANDO YUKIO FUKASSAWA - SP141626, HELCIO DANIEL PIOVANI - SP224748
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): A questão central deste mandado de segurança limita-se à discussão sobre o direito de a impetrante reaver bem apreendido até que a questão seja dirimida pelo juízo de origem.

Inicialmente, julgo prejudicado o agravo regimental interposto pela impetrante, tendo em vista o julgamento deste mandado de segurança.

Pois bem A liminar foi parcialmente deferida pelo Juiz Federal Alessandro Diaféria nos seguintes termos (ID 50940821)

(...)

Inicialmente, registro que o mandado de segurança é medida adequada em situações excepcionais, como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Além disso, a despeito da orientação constante da Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, é desnecessária a citação dos denunciados na ação criminal subjacente para integrar a lide deste mandamus, visto que o pedido formulado pela impetrante não interfere na esfera de direitos daquele.

*Pois bem. A concessão de liminar em mandado de segurança depende do preenchimento dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.*

No caso concreto, a impetrante sustenta que o veículo de sua propriedade, apreendido em 28.09.2018, não tem qualquer relação com as atividades desenvolvidas pelo seu marido, José Aparecido Firmino, ou com a sociedade “Firmino e Associados”, ambos investigados no bojo da chamada “Operação Fake Money”.

Ressalta, ademais, a excessiva demora na análise do pedido de restituição do veículo pelo Juízo impetrado, bem como a demora na remessa dos autos para um dos Juízos Criminais desta Subseção, após o acolhimento de exceção de incompetência.

Tais alegações, aliás, ensejaram a requisição de informações específicas ao Juízo de origem que, ao prestá-las (ID 50384049), nada de relevante acrescentou, não esclarecendo o porquê da demora noticiada nestes autos, ou se havia alguma particular razão para tal, que pudesse justificá-la.

Vale ressaltar, outrossim, que a transcrição, na íntegra, da decisão de acolhimento da exceção da incompetência pelo juízo de origem em sua informações, além de desnecessária, pois o seu inteiro teor já consta desses autos (ID 47804652), não contribui para a verificação da alegada morosidade, que pode caracterizar violação de direito líquido e certo, além de merecer, eventualmente, até mesmo a apuração de eventuais falhas de procedimentos cartorários. Dispensável, outrossim, a menção de que, diante do reconhecimento de sua incompetência, encontraria-se impedido de apreciar “todo e qualquer pedido formulado nos autos”, por tratar-se de pressuposto básico no tocante ao exercício da jurisdição.

De qualquer forma, feitos os registros, é certo que o valor inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), por si só, não autoriza sua imediata liberação, pois a despeito de o mandado de busca e apreensão mencionar esse limite, não há como se aferir o valor exato do bem quando do cumprimento do mandado. Por outro lado, o fato de a perícia ter constatado valor menor, posteriormente, não leva à conclusão de que o veículo deve ser imediatamente restituído, antes da apreciação da presença dos requisitos para a manutenção da medida pelo Juízo de origem, à luz das investigações e dos fatos até então apurados, o que não pode ser feito na estrita cognição do mandado de segurança. Portanto, não há como se acolher a pretensão de liberação imediata do veículo, providência que haverá de ser conhecida e apreciada pelo Juízo natural ao qual couber por distribuição, na Subseção Judiciária da Capital, oportunidade em que apreciará o pedido de restituição à luz de todo o acervo probatório produzido.

Por isso, inclusive, percebe-se que o mandado de segurança não é a via processual adequada para discutir-se a licitude dos recursos empregados em sua aquisição ou a real propriedade do automóvel, questões que demandam o aprofundamento da análise de prova e que devem ser apreciados no Juízo natural, em primeiro grau de jurisdição.

*No entanto, conforme se verifica nos autos, a demora no exame do pedido de restituição já se afigura excessiva, seja pela não apreciação do caso pelo Juízo impetrado antes de declinar de sua competência, seja pela morosidade na redistribuição dos autos à 1ª Subseção Judiciária, **fatores que realçam o risco de perecimento do bem, em afronta do direito de propriedade e também em desacordo com a finalidade da medida constritiva.** A propósito, a autoridade policial informa que o veículo está sendo mantido em situação precária, ficando exposto “ao tempo” e “sem possibilidade de manutenção adequada, podendo ser evitados por ações de sol, chuva e demais fenômenos naturais e mecânicos...” (fls. 3.101/3.103 dos autos de origem – ID 47804656).*

Ora, é nítido que a todos, impetrante e sistema de Justiça, interessa a manutenção do valor do bem apreendido. Só que no caso, conforme relatado na inicial, o automóvel encontra-se, há meses, exposto a intempéries, o que levará à sua rápida deterioração e consequente desvalorização.

*Portanto, diante da impossibilidade de se abrir discussão acerca da licitude da aquisição do bem nestes autos, há que se adotar alguma **providência acautelatória que assegure o resultado útil da construção e, de alguma forma, o direito de propriedade da parte impetrante**, caso, no futuro, venha a ser autorizada a restituição do bem.*

Há, por isso, como se compatibilizar os dois polos de interesse por meio do presente writ, à vista da urgência detectada, sem prejuízo de que oportunamente se adote solução diversa, caso o quadro fático se altere ou mesmo por ocasião do julgamento colegiado.

É o suficiente.

*Posto isso, **DEFIRO parcialmente** o pedido de liminar subsidiário formulado, para o fim de autorizar a retirada e entrega do veículo Corolla Altis, placa GES 9303, cor branca, ano/modelo 2017/2018 em nome da impetrante, **em depósito fiel à mesma, que deverá cumprir o encargo, sob as penas da lei, de mantê-lo, com todo o zelo e sem utilização, em sua residência, conforme endereço a ser informado ao Juízo impetrado, a quem caberá proceder, em 48 (quarenta e oito) horas, à formalização do necessário termo de depositário fiel, com os compromissos e advertências pertinentes, bem como providenciar a anotação da restrição de transferência e circulação junto aos órgãos de trânsito veicular (DETRAN, RENAJUD, etc.)**, até que os autos sejam redistribuídos e o caso seja reanalisado pelo Juízo da 1ª Subseção Judiciária.*

*Fica a **parte impetrante desde logo advertida de que a utilização do veículo sem prévia autorização do Juízo impetrado (até que implementada a redistribuição) configurará motivo para a imediata revogação deste decisum.** Em caso de necessidade urgente de manutenção no veículo, a parte impetrante deverá requerer e comprovar documentalmente ao Juízo impetrado, que, então, poderá autorizar o deslocamento do veículo e retorno à residência da impetrante.*

Comunique-se o teor desta decisão ao juízo impetrado para cumprimento, **com urgência.**

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (União Federal). Após, **dê-se vista** à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Cumpridas tais determinações, **tornem os autos conclusos.**

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

(...)

Como dito na decisão acima transcrita, o mandado de segurança é a via processual adequada em situações como a presente, à míngua de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Outrossim, a despeito da orientação constante na Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, não há necessidade de citação dos réus na ação penal para integração da lide, eis que o pedido formulado no mandado de segurança não interfere em seu direito.

A impetrante alega que o automóvel de sua propriedade, apreendido em 28.09.2018, foi adquirido licitamente por meio de recursos provenientes de seu próprio trabalho, não tendo qualquer relação com as atividades de seu marido, José Aparecido Firmino, ou com a sociedade "Firmino e Associados", ambos investigados no âmbito da **Operação Fake Money**.

Além disso, defende a necessidade da impetração em razão da demora do juízo de origem para analisar o pedido de restituição do bem, agravada pelo fato de, posteriormente, ter declinado da competência para a Subseção Judiciária de São Paulo.

Esse contexto leva a concluir que a impetração se justifica diante do declínio da competência pelo juízo de origem e, por isso, da demora no exame do pedido, ressaltando-se que caberá ao juízo competente, oportunamente, a apreciação do pedido de restituição formulado.

Feita essa observação passo à apreciação do mérito, atendidas as restrições fático-probatórias inerentes ao mandado de segurança.

É certo que a delonga na apreciação do pedido, conforme destacado pela decisão que apreciou a medida liminar, "seja pela não apreciação do caso pelo Juízo impetrado antes de declinar de sua competência, seja pela morosidade na redistribuição dos autos à 1ª Subseção Judiciária", realça "o risco de perecimento do bem, em afronta do direito de propriedade e também em desacordo com a finalidade da medida constritiva", uma vez que o veículo já se encontra há meses exposto a intempéries e sem os cuidados necessários à sua manutenção, com evidente prejuízo tanto à impetrante quanto ao sistema de Justiça.

Por outro lado, não é possível, em sede de mandado de segurança, a apreciação dos aspectos fáticos relativos aos recursos utilizados para a aquisição do bem, sua licitude e, portanto, acerca do real proprietário do bem.

Ademais, conforme destacado na decisão que apreciou o pedido de liminar, "o fato de a perícia ter constatado valor menor, posteriormente, não leva à conclusão de que o veículo deve ser imediatamente restituído, antes da apreciação da presença dos requisitos para a manutenção da medida pelo Juízo de origem, à luz das investigações e dos fatos até então apurados, o que não pode ser feito na estrita cognição do mandado de segurança".

Com isso, conclui-se que a medida que melhor atende ao interesse das partes, bem como à finalidade da medida de construção, é a entrega à impetrante do veículo, em depósito, vedada sua utilização, ao menos até que a questão venha a ser reapreciada pelo juiz natural, sendo o caso, portanto, de confirmação da decisão liminar.

Vale ressaltar que, ainda que não seja franqueada a utilização do bem pela impetrante, o seu depósito garante a sua integridade, em face das condições adversas de conservação anteriores à concessão da liminar neste mandado de segurança.

Além disso, conforme ressaltado, em caso de necessidade urgente de manutenção no veículo, a impetrante deverá requerer - e comprovar - essa necessidade ao juízo impetrado, que poderá autorizar o uso do automóvel.

Posto isso, julgo prejudicado o agravo regimental interposto e **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para autorizar a retirada e entrega à impetrante do veículo Toyota Corolla Altis, placa GES 9303, nos termos da medida liminar, que fica confirmada.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO PENAL. AUTOMÓVEL APREENDIDO. QUESTÕES DE MÉRITO. DEPÓSITO. DIREITO À UTILIZAÇÃO PELA IMPETRANTE. LIMINAR CONFIRMADA. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Prejudicado o agravo regimental interposto, considerando o julgamento do mandado de segurança.
2. O mandado de segurança é a via processual adequada em situações como a presente, à míngua de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).
3. A despeito da orientação constante na Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, não há necessidade de citação dos réus na ação penal para integração da lide, eis que o pedido formulado no mandado de segurança não interfere em seu direito.
4. A impetração se justifica diante do declínio da competência pelo juízo de origem e, por isso, da demora no exame do pedido, ressaltando-se que caberá ao juízo competente, oportunamente, a apreciação do pedido de restituição formulado.
5. Não é possível, em sede de mandado de segurança, a apreciação dos aspectos fáticos relativos aos recursos utilizados para a aquisição do bem, sua licitude e, portanto, acerca do real proprietário do bem.
6. A medida que melhor atende ao interesse das partes, bem como à finalidade da medida de construção, é a entrega à impetrante do veículo, em depósito, vedada sua utilização, ao menos até que a questão venha a ser reapreciada pelo juiz natural.
7. Ainda que não seja franqueada a utilização do bem pela impetrante, o seu depósito garante a sua integridade, em face das condições adversas de conservação anteriores à concessão da liminar neste mandado de segurança.
8. Segurança parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo regimental interposto e **CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para autorizar a retirada e entrega à impetrante do veículo Toyota Corolla Altis, placa GES 9303, nos termos da medida liminar, que fica confirmada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028351-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: EDUARDO ARRUDA PIMENTA
IMPETRANTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA
Advogado do(a) PACIENTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Joan Carlos Xavier Biserra, em favor de EDUARDO ARRUDA PIMENTA, contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Naviraí/MS que concedeu a liberdade provisória ao paciente, acusado pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A do CP e artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, nos autos nº 5000833-68.2019.4.03.6006, mediante a fixação de medidas cautelares substitutivas, dentre elas, o pagamento de fiança no valor de R\$15.000,00 (quinze mil reais).

A impetração sustentada, em síntese, que o paciente preenche todos os requisitos legais para responder ao processo em liberdade, eis que é jovem, nascido aos 14.08.2000, contando com apenas 19 anos de idade, nunca foi processado (primário), tem residência fixa, mora com sua genitora, e não possui condições financeiras de arcar com a fiança que lhe foi arbitrada, pois está desempregado, sobrevivendo de "bicos".

Aduz que a fiança não pode ser estipulada num valor impagável, sob pena de se constituir impeditivo de liberdade, caracterizando-se verdadeiro constrangimento ilegal ao paciente.

Requer, liminarmente, a dispensa do pagamento da fiança arbitrada ou, subsidiariamente, a sua redução ao patamar mínimo legal.

No mérito, postula a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada com os documentos.

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extraídos dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no dia 25.10.2019, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A do CP e artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, por policiais militares que realizavam diligências de rotina no Assentamento Tamakavi, em Itaquiraí/MS, quando viram um caminhão suspeito parando em um dos lotes e, ao se aproximarem, avistaram outros caminhões e pessoas no local. Feita a busca nos veículos, teriam constatado que estavam carregados com cigarros estrangeiros. Teriam, então, sido apreendidos 6 veículos – 4 caminhões, 1 moto e 1 automóvel HB20 – e presas 6 pessoas, sendo 3 motoristas, 1 que agiria como *batedor* e 2 que teriam cedido o lote para a organização criminosa. Em outro lote teriam sido avistados outros 3 caminhões, onde, após realizadas buscas, teria sido constatado que também carregavam cigarros estrangeiros, tendo sido presos mais 2 motoristas.

Consta ainda que o paciente teria declarado em seu interrogatório, perante a autoridade policial, que sua função seria a de acompanhar os veículos carregados de Itaquiraí/MS até o lote onde foram apreendidos. Teria dito ainda que pelo trabalho receberia a quantia de R\$1000,00 (mil reais), a cada quinzena, e que estaria trabalhando nesse serviço há apenas 10 (dez) dias.

Na audiência de custódia, o juízo *a quo* homologou a prisão em flagrante do paciente e concedeu-lhe a liberdade provisória mediante a fixação de medidas cautelares diversas, que ora passa-se a transcrever (ID102703252):

(...)

Diante do exposto, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ADIMILSON MATEUS e JEZIEL DA SILVA VIEIRA EM PRISÃO PREVENTIVA e CONCEDO LIBERDADE PROVISÓRIA a ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA, JOSÉ SINVAL DE ARAÚJO, EDUARDO ARRUDA PIMENTA, RENATO GOMES DE SOUZA e FABRÍCIO HENRIQUE FRANCISCO CARDOSO, impondo-lhes as seguintes medidas cautelares:

a) Em observância ao disposto no art. 325, II e 326, ambos do CPP, pagamento de FIANÇA no valor de **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)** para ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA, JOSÉ SINVAL DE ARAÚJO e EDUARDO ARRUDA PIMENTA e no valor de **R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais)** para RENATO GOMES DE SOUZA e FABRÍCIO HENRIQUE FRANCISCO CARDOSO, pelos fundamentos acima expostos, que deverá ser recolhida na Caixa Econômica Federal, cuja guia para depósito poderá ser retirada na Secretaria deste Juízo Federal, localizada à Praça Prefeito Euclides Antonio Fabris, nº 89, quadra A-2, Centro, em Naviraí/MS, ou, se realizado fora do horário bancário ou durante o plantão judiciário, poderá excepcionalmente ser acautelado pela Secretaria do Juízo, que procederá ao depósito imediatamente após o reinício do expediente bancário, o que fica autorizado independentemente de novo despacho;

b) Proibição de se ausentar da sede da comarca/subseção judiciária onde atualmente reside por mais de **8 (oito) dias** sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, CPP);

c) Proibição de mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo;

d) Comparecimento **bimestral** perante o juízo de sua respectiva residência para **informar e justificar suas atividades, além de manter seu endereço atualizado;**

e) Recolhimento domiciliar no período noturno (após as 18 horas), nos dias de folga, fins de semana e feriados;

f) Proibição de acesso, sem prévia autorização judicial, aos municípios da região nos quais a incidência de crimes transnacionais é notoriamente elevada, tais como Mundo Novo/MS, Ponta Porã/MS, Aral Moreira/MS, Coronel Sapucaia/MS, Paranhos/MS, Japorã/MS, Itaquiraí/MS, Eldorado/MS, Laguna Carapã/MS, Caarapó/MS, Dourados/MS, Sete Quedas/MS, Guaira/PR, Mercedes/PR, Marechal Cândido Rondon/PR, Pato Branco/PR, Entre Rios do Oeste/PR, Santa Helena/PR, Itaipulândia/PR e Foz do Iguaçu/PR, em conformidade com o art. 319, II, do Código de Processo Penal, excetuado o município de residência do respectivo custodiado;

g) Proibição da prática de novos delitos; e,

h) Suspensão cautelar do direito de dirigir, nos termos do artigo 278-A, §2º, do CTB, **devendo o custodiado entregar sua habilitação no momento da assinatura do termo de compromisso.**

Frise-se que o descumprimento das condições fixadas poderá ensejar decreto de prisão preventiva.

(...)

Andou bem o r. juízo impetrado ao condicionar a liberdade provisória do paciente ao pagamento de fiança e outras medidas cautelares, ao dispor: (...) *entendo que é possível a concessão de liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares, inclusive fiança, eis que quanto a eles não vislumbro a existência de periculum libertatis, notadamente porque o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça e, diferentemente, não há elementos concretos que apontem o uso da prática criminosa como meio de vida. Logo, diferentemente, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, inclusive fiança, revela-se adequada e suficiente.*(...)

Passemos então à análise do arbitramento do valor da fiança.

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do art. 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

O art. 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

O crime pelo qual o paciente foi preso (contrabando) tem pena máxima cominada de 08 (oito) anos de reclusão, nos termos do art. 334-A do Código Penal e art. 2º da Lei nº 12.850/2013.

Com efeito, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo (art. 326 do CPP).

Cumpre salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do art. 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do art. 325 desse Código.

Considerando que não houve pedido de reconsideração em primeiro grau, justifica-se a apreciação da controvérsia sem risco de supressão de instância, haja vista que, em casos como este, é possível até mesmo a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício (art. 654, § 2º, do CPP).

Observa-se dos documentos que instruem o *Writ*, que o paciente é jovem, nascido aos 14.08.2000, possui residência fixa, trouxe comprovante de residência em nome de sua genitora, com quem reside (ID102699221), está desempregado, sobrevivendo de “bicos” e não há elementos concretos que apontem o uso da prática criminosa como meio de vida.

Outrossim, não possui bens imóveis nem aplicações financeiras, de modo a arcar com o valor arbitrado.

É possível afirmar, em juízo de cognição sumária, que a fiança fixada pela autoridade impetrada não está adequada às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, o que, por sua vez, viola o disposto no art. 282, II, do CPP.

Se o paciente possui condições para responder à ação penal em liberdade, mediante a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, manter a fiança no patamar arbitrado é o mesmo que lhe negar a liberdade. Todavia, não é o caso de dispensar o seu pagamento, até pela quantidade de mercadoria apreendida e pelo caráter essencialmente econômico do delito, mas de reduzir o seu valor, com base no art. 326 do CPP.

Há que se considerar, contudo, a grande quantidade de cigarros estrangeiros apreendida, cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e prejudicialidade da mercadoria que consomem.

Destarte, considerando a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do paciente, bem como o grau de periculosidade, merece ser reduzido o valor da fiança para **3,33 salários mínimos (RS 3.583,74 - três mil quinhentos e oitenta e três reais e setenta e quatro centavos)**, que correspondem ao mínimo possível (dez salários mínimos) reduzido em 2/3 (dois terços). Esse valor deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado.

Posto isso, **DEFIRO o pedido de liminar de Habeas Corpus** para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, sem prejuízo do cumprimento das demais medidas cautelares determinadas pelo MM. Juízo impetrado.

Comunique-se, com urgência, o teor desta decisão ao juízo de origem para imediato cumprimento.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para manifestação, vindo, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024096-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO CARLOS DOMENICH

IMPETRANTE: BRUNO BARRIONUEVO FABRETTI, WILLIAM ALBUQUERQUE DE SOUSA FARIA, HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI, MARIA JULIA GONCALVES DE OLIVEIRA RIBEIRO, FRANCISCO TOLENTINO NETO

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO BARRIONUEVO FABRETTI - SP316079-A, HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI - SP253891, FRANCISCO TOLENTINO NETO - SP55914

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024096-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO CARLOS DOMENICH

IMPETRANTE: BRUNO BARRIONUEVO FABRETTI, WILLIAM ALBUQUERQUE DE SOUSA FARIA, HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI, MARIA JULIA GONCALVES DE OLIVEIRA RIBEIRO, FRANCISCO TOLENTINO NETO

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO BARRIONUEVO FABRETTI - SP316079-A, HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI - SP253891, FRANCISCO TOLENTINO NETO - SP55914

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Francisco Tolentino Neto e outros em favor de JOÃO CARLOS DOMENICH, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas/SP (Dra. Marcia Souza e Silva de Oliveira Fernandes), que julgou improcedente a Exceção de Incompetência nº 0000744.27.2019.4.03.6105, suscitada pela defesa do paciente, nos autos da ação penal nº 0009466-21.2017.403.6105.

Segundo consta, o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito capitulado no artigo 333, parágrafo único, do Código Penal (corrupção ativa), nos autos da ação penal nº 0009466-21.2017.403.6105.

Em suas razões, alegam, em síntese: a) que o delito de corrupção ativa é formal. Afirma que os supostos oferecimentos ou promessas de vantagens indevidas teriam sido enviadas pelo paciente via *email*, de seu consultório ou de sua casa, ambos na cidade de São Paulo/SP e, os recebimentos de valores, supostamente indevidos, teriam sido pagos em conta bancária com agência em São Paulo/SP, o que justificaria a determinação da competência pelo local da infração, à luz do disposto no art. 70 do CPP. Nesse passo, a competência para julgamento dos delitos imputados ao paciente seria da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, ou seja, o Juízo Federal de Campinas seria incompetente para julgar causa relacionada ao paciente. Requer a concessão da liminar, para suspender a tramitação da ação penal nº 0000744.27.2019.4.03.6105; no mérito, a concessão da ordem, reconhecendo a incompetência do Juízo Federal de Campinas e determinando a remessa dos autos para a Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID's 90467499, 90467501, 90467502, 90467503, 90467504, 90467505, 90467506, 90467507, 90467508 e 90467511).

O pleito liminar foi indeferido (ID 90490668).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 90640846).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 91728353).

É o relatório.

VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Colhe-se dos autos que em 31.05.2016 foi deflagrada a “Operação Hipócritas” com vistas à apuração de suposto esquema de corrupção, com abrangência em diversos municípios do estado de São Paulo, no qual médicos assistentes técnicos, autorizados e financiados pela parte que assistiam nos processos trabalhistas (geralmente empresas reclamadas), e por vezes com o intermédio de advogados, ofereciam, em tese, o pagamento de vantagens indevidas a peritos judiciais médicos para emissão de laudo pericial favorável à parte interessada. Há evidências, em grande parte dos casos, de que os peritos judiciais solicitaram, aceitaram e/ou receberam os valores oferecidos e, por conta disto, beneficiaram a parte que lhes pagou.

Nesse contexto, o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito capitulado no artigo 333, parágrafo único, do Código Penal (corrupção ativa), nos autos da ação penal nº 0009466-21.2017.403.6105.

A defesa apresentou exceção de incompetência, a qual foi julgada improcedente, nos seguintes termos (ID 90467503-págs. 03/04):

(...)

*Trata-se de exceção de incompetência ajuizada pela defesa de JOÃO CARLOS DOMENICH, réu na ação penal nº 0009466-21.2017.403.6104, denunciado pela prática dos crimes tipificados no artigo 333, parágrafo único, do Código Penal. Argumenta, em síntese, o excipiente, que, de acordo com a inicial, as solicitações de valores ilícitos teriam se dado em local não afeto à competência deste Juízo, considerando que teriam partido do e-mail do consultório do excipiente na cidade de São Paulo/SP, o que justifica a determinação da competência pelo lugar da infração, nos termos do artigo 70, do Código de Processo, postulando pela remessa da ação penal à Subseção Judiciária de São Paulo/SP. As fls. 09/15, o órgão ministerial opina pela improcedência da exceção, asseverando que no caso da imputação feita a JOÃO CARLOS DOMENICH o depósito providenciado por este em conta de ELTON GUILHERME e tendo como destinatário WILSON CARLOS, configura um dos crimes de corrupção passiva antecedente à lavagem de dinheiro praticada por estes últimos, configurando a hipótese de conexão teleológica e probatória. Por fim, aponta a ocorrência de prevenção do Juízo para os casos vinculados, nos termos do artigo 83 do Código de Processo Penal, considerando que, embora extenso o perímetro territorial de atuação dos imputados no esquema de corrupção (inclusive em outros estados da federação), as medidas preliminares e cautelares deferidas por este Juízo o tornou preventivo e permitiu a ampliação do escopo investigativo, o que possibilitou, inclusive, a formulação da denúncia dos autos principais. **DECIDO. Não assiste razão à defesa. Conforme bem salientado pelo órgão ministerial, há diversas razões para a fixação da competência deste Juízo, nos termos dos fundamentos acima expostos. Ainda que fosse afastada a competência territorial em razão do local em que os fatos se passaram, o que não é o caso, considerando a existência de interligação entre os fatos, configurando a conexão teleológica e probatória prevista no artigo 76, II e III do Código de Processo Penal, conforme acima exposto, subsistiria a competência pela prevenção em razão do conhecimento prévio deste Juízo e das medidas cautelares e deferidas. Ante o exposto, nos termos da bem lançada manifestação ministerial e pelos fundamentos acima reproduzidos, julgo IMPROCEDENTE a pretensão formulada na inicial e mantenho a competência deste Juízo para o processamento e julgamento dos autos principais. (...)** - gn.*

DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL E DAS CAUSAS MODIFICADORAS DA COMPETÊNCIA JURISDISSIONAL.

No que tange ao critério territorial de definição de competência, o artigo 70 do Código de Processo Penal dispõe que a competência será, de regra, determinada pelo local da infração.

Há, contudo, circunstâncias que alteram a competência em razão da prorrogação, quais sejam, a conexão e a continência. Nesse passo, dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal:

Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I - se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas contra as outras;

II - se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III - quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração.

A conexão e a continência são causas modificadoras da competência e têm por escopo reunir diversos delitos conexos ou diferentes tipos de agentes em um mesmo processo para julgamento simultâneo.

Nos casos de infrações conexas praticadas em diversos locais, hão de ser observadas as regras de determinação do foro prevalente previstas no artigo 78 do Código de Processo Penal (prevenção resultante de suposta conexão), uma vez que a conexão e a continência importam em unidade de processo e julgamento.

Estabelece o artigo 78, inciso II, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:

(...)

II - no concurso de jurisdições da mesma categoria:

a) preponderará a do lugar da infração, à qual for cominada a pena mais grave;

b) prevalecerá a do lugar em que houver ocorrido o maior número de infrações, se as respectivas penas forem de igual gravidade;

Assim, nos casos de infrações conexas, em trâmite perante jurisdições de idêntica categoria, à definição do foro prevalente deve-se observar, em primeiro lugar, o local da infração em que cominada a pena mais grave (CPP, art. 78, II, “a”) e, sendo hipótese de infrações com sanções idênticas, predominará a competência do local onde ocorrer o maior número de infrações (CPP, art. 78, II, “b”).

DO CASO CONCRETO

Haure-se dos autos que a investigação que deflagrou a “Operação Hipócritas” adveio de um desdobramento da apuração original, que se iniciou por intermédio da instauração do Procedimento Investigatório Criminal pelo Ministério Público Federal (MPF) em Campinas/SP. Durante a investigação, apurou-se a existência de uma ampla rede criminosa com abrangência em diversos municípios nos quais havia, em tese, ajustamento entre peritos e assistentes técnicos para, mediante pagamento de vantagem indevida, emitir laudo favorável a uma das partes, sendo o paciente, JOÃO CARLOS DOMENICH, um dos alvos da investigação.

O paciente foi, então, denunciado pela suposta prática do delito de corrupção ativa (art. 333, parágrafo único, do CPP).

Note-se que os delitos imputados na denúncia da ação penal subjacente (corrupção ativa e passiva), desdobraram-se ao longo do tempo, em diversos atos praticados pelos supostos corruptores e corruptos.

À luz do disposto no art. 78, II, “b”, do CPP, não se verifica o deslocamento da competência do juízo de Campinas/SP. Isto porque, em se tratando de infrações com sanções idênticas, como no caso concreto, predominará a competência do local onde tiver ocorrido o maior número de infrações.

Segundo a denúncia, *apurou-se um amplo esquema de corrupção de peritos judiciais da Justiça do Trabalho, dentre os quais WILSON CARLOS, notadamente em perícias de processos em trâmite nas Varas dos Tribunais Regionais do Trabalho da 15ª Região (sedada em Campinas/SP, com jurisdição sobre todo interior do estado) e da 2ª Região (com sede em São Paulo/SP, com competência na região metropolitana da capital e no litoral). Esta rede de corrupção envolvia, além dos próprios peritos judiciais, assistentes técnicos das partes, advogados e representantes de empresas (reclamadas)* – ID 90467504- pág. 12.

Relativamente às condutas descritas na denúncia, consta que o paciente, JOÃO CARLOS DOMENICH, na qualidade de médico, assistente técnico, teria oferecido, prometido e pago vantagem indevida a WILSON CARLOS SILVA VIEIRA em razão de sua condição de perito judicial na ação trabalhista nº 0001300-79.2015.5.15.0106, que tramitou perante a 2ª Vara da Justiça do Trabalho de São Carlos/SP para assegurar a emissão de laudos periciais favoráveis à reclamada COMPANHIA ULTRAGAZ S/A.

Embora a apuração dos fatos tenha se iniciado nos processos em curso nas varas trabalhistas dos municípios abrangidos pela Subseção Judiciária de Campinas/SP, os supostos crimes de corrupção (ativa e passiva) teriam ocorrido de forma fracionada e complexa, mediante a prática de diversos atos, ao longo do tempo e em outras localidades do estado de São Paulo e até em outros estados da Federação.

Nessa seara, importa enfrentar o instituto da prevenção, positivado no artigo 83 do CPP:

Art. 83. Verificar-se-á a competência por prevenção toda vez que, concorrendo dois ou mais juízes igualmente competentes ou com jurisdição cumulativa, um deles tiver antecedido aos outros na prática de algum ato do processo ou de medida a este relativa, ainda que anterior ao oferecimento da denúncia ou da queixa.

Nesse passo, a prevenção fixa a competência e pressupõe anterior distribuição a um juízo competente.

In casu, à luz do disposto no art. 75 (*A precedência da distribuição fixará a competência quando, na mesma circunscrição judiciária, houver mais de um juiz igualmente competente*) e art. 83, ambos do Código de Processo Penal, subsiste a competência do Juízo Federal da 1ª Subseção Judiciária de Campinas/SP para processar e julgar a ação penal nº 0009466-21.2017.403.6105.

Ante o exposto, **DENEGAO ORDEM DE HABEAS CORPUS.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO “HIPÓCRITAS”. PACIENTE DENUNCIADO PELA SUPOSTA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 333, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL (CORRUPÇÃO ATIVA). COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE CAMPINAS / SP. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- Em 31.05.2016 foi deflagrada a “Operação Hipócritas” com vistas à apuração de suposto esquema de corrupção, com abrangência em diversos municípios do estado de São Paulo, no qual médicos assistentes técnicos, autorizados e financiados pela parte que assistiam nos processos trabalhistas (geralmente empresas reclamadas), e por vezes com o intermédio de advogados, ofereciam, em tese, o pagamento de vantagens indevidas a peritos judiciais médicos para emissão de laudo pericial favorável à parte interessada. Há evidências, em grande parte dos casos, de que os peritos judiciais solicitaram, aceitaram e/ou receberam os valores oferecidos e, por conta disto, beneficiaram a parte que lhes pagou.

- O paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito capitulado no artigo 333, parágrafo único, do Código Penal (corrupção ativa), nos autos da ação penal nº 0009466-21.2017.403.6105.

- A defesa apresentou exceção de incompetência, a qual foi julgada improcedente.

- Nos casos de infrações conexas, em trâmite perante jurisdições de idêntica categoria, à definição do foro prevalente deve-se observar, em primeiro lugar, o local da infração em que cominada a pena mais grave (CPP, art. 78, II, “a”) e, sendo hipótese de infrações com sanções idênticas, predominará a competência do local onde ocorrer o maior número de infrações (CPP, art. 78, II, “b”).

- Haure-se dos autos que a investigação que deflagrou a “Operação Hipócritas” adveio de um desdobramento da apuração original, que se iniciou por intermédio da instauração do Procedimento Investigatório Criminal pelo Ministério Público Federal (MPF) em Campinas/SP. Durante a investigação, apurou-se a existência de uma ampla rede criminosa com abrangência em diversos municípios nos quais havia, em tese, ajustamento entre peritos e assistentes técnicos para, mediante pagamento de vantagem indevida, emitir laudo favorável a uma das partes, sendo o paciente, JOÃO CARLOS DOMENICH, um dos alvos da investigação.

- O paciente foi, então, denunciado pela suposta prática do delito de corrupção ativa (art. 333, parágrafo único, do CPP).

- Note-se que os delitos imputados na denúncia da ação penal subjacente (corrupção ativa e passiva), desdobraram-se ao longo do tempo, em diversos atos praticados pelos supostos corruptores e corrompidos.

- À luz do disposto no art. 78, II, “b”, do CPP, não se verifica o deslocamento da competência do juízo de Campinas/SP. Isto porque, em se tratando de infrações com sanções idênticas, como no caso concreto, predominará a competência do local onde tiver ocorrido o maior número de infrações.

- Segundo a denúncia, *apurou-se um amplo esquema de corrupção de peritos judiciais da Justiça do Trabalho, dentre os quais WILSON CARLOS, notadamente em perícias de processos em trâmite nas Varas dos Tribunais Regionais do Trabalho da 15ª Região (sedada em Campinas/SP, com jurisdição sobre todo interior do estado) e da 2ª Região (com sede em São Paulo/SP, com competência na região metropolitana da capital e no litoral). Esta rede de corrupção envolvia, além dos próprios peritos judiciais, assistentes técnicos das partes, advogados e representantes de empresas (reclamadas).*

- Relativamente às condutas descritas na denúncia, consta que o paciente, JOÃO CARLOS DOMENICH, na qualidade de médico, assistente técnico, teria oferecido, prometido e pago vantagem indevida a WILSON CARLOS SILVA VIEIRA em razão de sua condição de perito judicial na ação trabalhista nº 0001300-79.2015.5.15.0106, que tramitou perante a 2ª Vara da Justiça do Trabalho de São Carlos/SP para assegurar a emissão de laudos periciais favoráveis à reclamada COMPANHIA ULTRAGAZ S/A.

- Embora a apuração dos fatos tenha se iniciado nos processos em curso nas varas trabalhistas dos municípios abrangidos pela Subseção Judiciária de Campinas/SP, os supostos crimes de corrupção (ativa e passiva) teriam ocorrido de forma fracionada e complexa, mediante a prática de diversos atos, ao longo do tempo e em outras localidades do estado de São Paulo e até em outros estados da Federação.

- A prevenção fixa a competência e pressupõe anterior distribuição a um juízo competente. *In casu*, à luz do disposto no art. 75 (*A precedência da distribuição fixará a competência quando, na mesma circunscrição judiciária, houver mais de um juiz igualmente competente*) e art. 83, ambos do Código de Processo Penal, subsiste a competência do Juízo Federal da 1ª Subseção Judiciária de Campinas/SP.

- Ordem de Habeas Corpus denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026702-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS, MERARI DOS SANTOS
PACIENTE: ELI FELIX SANTOS
Advogados do(a) PACIENTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS - SP258569, MERARI DOS SANTOS - SP183727
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026702-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS, MERARI DOS SANTOS
PACIENTE: ELI FELIX SANTOS
Advogados do(a) PACIENTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS - SP258569, MERARI DOS SANTOS - SP183727
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Regimental interposto pelo impetrante contra a decisão que indeferiu liminarmente o presente *Writ*, diante da ausência de ato coator proveniente do MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Santos/SP, autoridade apontada como coatora (ID 99772323).

O MPF tomou ciência da decisão de indeferimento liminar (ID 100768258).

Em suas razões de Agravo, o impetrante insiste no conhecimento do presente *mandamus*, ressaltando que, de fato, não requereu a revogação da prisão preventiva do paciente perante o MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Santos/SP. Afirma que a coação ilegal decorre da ausência de ratificação da decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara de Santos/SP (ID 100532784).

Busca a retratação do Relator para reformar a decisão monocrática, apreciando a liminar pleiteada e processando-se a ordem, até concessão final.

Emmesa.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026702-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS, MERARI DOS SANTOS
PACIENTE: ELI FELIX SANTOS
Advogados do(a) PACIENTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS - SP258569, MERARI DOS SANTOS - SP183727
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão agravada encontra-se assim fundamentada:

(...)

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado por Renee Fernando Gonçalves Moitas e Merari dos Santos em favor de ELI FELIX SANTOS contra ato do r. Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Em suas razões, alega, em síntese: a) falta de ratificação dos atos anteriores pelo MM. Juízo a quo; b) a invalidade da confissão informal, colhida pelos agentes policiais sem as formalidades legais e constitucionais; c) ausência dos requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal e de individualização das condutas, violando o princípio da presunção da inocência; d) falta de fundamentação idônea da decisão impetrada; e) o paciente possui família constituída, renda fixa é primário e ostenta bons antecedentes. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID's 97105706, 97058116, 97058131, 97084589, 97084590, 97084591, 97084592, 97084593, 97084595, 97084597, 97084598, 97084599, 97084600, 97084605, 97084602, 97084603, 97084604 e 97084609).

É o relatório.

Decido.

Os impetrantes foram intimados para instruírem o presente *Writ* com a juntada dos documentos necessários, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial (ID97948501), tendo apresentado os documentos digitalizados (ID 99293549, ID 99293572, ID 99293553, ID 99293573, ID 99293560, ID 99293564, ID 99293566 e ID 99293567).

Note-se que não há nos autos qualquer comprovação de decisão do Juízo impetrado que ensejasse o ajuizamento deste *Writ* em favor do paciente, razão pela qual não há ato coator a ser atacado. O pedido de revogação de prisão preventiva refere-se ao coacusado DOUGLAS AGOLETTI COSTA.

Posto isso, com base no artigo 188 do Regimento Interno desta Corte, INDEFIRO liminarmente o presente Habeas Corpus.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário.

(...) g.n.

Em que pese as alegações do impetrante, verifica-se que a autoridade apontada como coatora não foi desafiada a se manifestar acerca da revogação da prisão preventiva do paciente, de modo que não há ato coator proveniente de juiz federal, nos termos do art. 108, I, d, da Constituição Federal.

Desta feita, a apreciação dos argumentos veiculados pelo impetrante, neste momento, implicaria indevida supressão de instância.

Diante dos fundamentos acima expostos, impõe-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL.

É o voto.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir, nos seguintes termos.

Os impetrantes relatam que, inicialmente, o paciente foi preso por determinação do Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Santos. Contra essa decisão proferida pelo Juízo Estadual foram impetrados *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça e STJ.

O Juízo Estadual declarou-se incompetente e determinou a remessa do feito para uma das Varas Federais de Santos/SP.

Neste *writ*, os impetrantes apontam ilegalidade decorrente de ato praticado pelo Juízo da 6ª Vara Federal de Santos/SP, que ao receber os autos nº 1509578-12.2019.8.26.0562 da Justiça Estadual, não ratificou expressamente os atos decisórios proferidos pelo MM. Juiz de Direito, deixando, portanto, de analisar a necessidade da prisão preventiva anteriormente decretada e eventual cabimento de medidas cautelares alternativas.

Além disso, sustentam que a prisão preventiva baseou-se em confissão informal colhida pelos agentes policiais sem as formalidades legais e constitucionais. Acrescentam que o paciente não foi informado sobre o seu direito de permanecer em silêncio e de ser acompanhado por advogado. Aduzem, ainda, que a decretação da prisão preventiva carece de fundamentação idônea.

Pedem, liminarmente, a revogação da prisão preventiva e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

Pois bem.

O paciente permanece custodiado por força de decisão originariamente proferida pela Justiça Estadual sem que a autoridade ora apontada como coatora – Juízo da 6ª Vara Federal de Santos/SP – tenha analisado a necessidade da decretação da prisão processual e eventual cabimento de medidas cautelares alternativas, deixando de ratificar os atos praticados por Juiz incompetente.

Nesta hipótese, não há a necessidade de se suscitar essas questões perante o Juízo de origem, podendo o apontado constrangimento ilegal ser apreciado diretamente por este Tribunal.

Desse modo, dou provimento ao agravo regimental para que haja o processamento do *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO LIMINAR. AUSÊNCIA DE DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO FEDERAL APONTADO COMO AUTORIDADE COATORA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- Os impetrantes foram intimados para instruírem o presente *Writ* com a juntada dos documentos necessários, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial, tendo apresentado os documentos digitalizados.

- Note-se que não há nos autos qualquer comprovação de decisão do Juízo impetrado que ensejasse o ajuizamento deste *Writ* em favor do paciente, razão pela qual não há ato coator a ser atacado. O pedido de revogação de prisão preventiva refere-se ao coacusado DOUGLAS AGOLETTI COSTA.

- Em que pese as alegações do impetrante, verifica-se que a autoridade apontada como coatora não foi desafiada a se manifestar acerca da revogação da prisão preventiva do paciente, de modo que não há ato coator proveniente de juiz federal, nos termos do art. 108, I, d, da Constituição Federal.

- A apreciação dos argumentos veiculados pelo impetrante, neste momento, implicaria indevida supressão de instância.

- Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por maioria, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL, NOS TERMOS DO VOTO DA JUÍZA FED. CONV. RELATORA, COM QUEM VOTOU O DES. FED. NINO TOLDO, VENCIDO O DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI que dava provimento ao agravo regimental e determinava o processamento do

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024106-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: BRUNA LORRAYNE MAGALHAES DE SOUSA
IMPETRANTE: TEREZINHA CORDEIRO DE AZEVEDO
Advogado do(a) PACIENTE: TEREZINHA CORDEIRO DE AZEVEDO - SP61403
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024106-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: BRUNA LORRAYNE MAGALHAES DE SOUSA
IMPETRANTE: TEREZINHA CORDEIRO DE AZEVEDO
Advogado do(a) PACIENTE: TEREZINHA CORDEIRO DE AZEVEDO - SP61403
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por TEREZINHA CORDEIRO DE AZEVEDO em favor de BRUNA LORRAYNE MAGALHÃES DE SOUSA, contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP que, em razão do trânsito em julgado de Acórdão que condenou a paciente à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006, determinou a expedição de Mandado de Prisão para início do cumprimento da pena imposta, nos autos da ação penal nº 0000300-83.2018.4.03.6119.

A impetrante aponta constrangimento ilegal diante da decisão que determinou a expedição de Mandado de Prisão para início do cumprimento da pena. Alega, em apertada síntese, que a paciente encontra-se em prisão domiciliar desde 27.03.2018, com monitoramento por tomoeleira eletrônica desde 04.07.2018. Requer, liminarmente, a expedição de Alvará de Soltura ou Contramandado de Prisão. No mérito, pugna pela concessão da ordem, de modo que a paciente cumpra prisão domiciliar, com monitoramento, o restante de sua pena.

A inicial veio acompanhada de documentação digitalizada (ID 90472267, ID 90472268, ID 90472269, ID 90472270, ID 90472271, ID 90472272 e ID 90472273).

O pedido liminar foi indeferido (ID 90510266).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 93307529).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID 96858135).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024106-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: BRUNA LORRAYNE MAGALHAES DE SOUSA
IMPETRANTE: TEREZINHA CORDEIRO DE AZEVEDO
Advogado do(a) PACIENTE: TEREZINHA CORDEIRO DE AZEVEDO - SP61403
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5.º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extrai-se dos autos que a paciente foi condenada nos autos da ação penal nº 0000300-83.2018.4.03.6119, na qual figurou como relator o Exmo Desembargador Federal Fausto De Sanctis, em julgado proferido pela 11ª Turma desta e. Corte Regional, pelo delito previsto no art. 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006, à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Em face do trânsito em julgado do acórdão, a MM. Juíza *a quo* determinou a expedição do Mandado de Prisão e intimação da paciente para apresentação espontânea no prazo de 24 horas, para retirada da tornozeleira e cumprimento da ordem de prisão, nos termos abaixo transcritos (ID90472272):

(...)

BRUNA LORRAYNE MAGALHÃES DE SOUZA, sexo feminino, brasileira, nascida em 11/02/1998, filha de Ilton Maciel Silva de Sousa e de Marisangela Magalhães de Souza, portadora do RG nº 50.093.353-4 SSP/SP e inscrita no CPF nº. 463.361.758-39, com endereço na Rua Sena, 667, Parque das Nações, Barueri/SP. 1. Tendo em vista o trânsito em julgado do Acórdão de fls. 327/329, certificado à fl. 332, determino: a) o apensamento a estes autos do PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA nº 0002869-57.2018.403.6119, onde a prisão domiciliar determinada vem tendo acompanhamento, inclusive no que se refere ao monitoramento eletrônico com tornozeleira; b) a expedição de mandado de prisão em desfavor da ré, bem como sua intimação pela imprensa (ou outros meios) para apresentação espontânea neste Juízo, no prazo de 24 horas, para retirada da tornozeleira e cumprimento da ordem de prisão; c) após a comunicação do cumprimento do mandado de prisão, expeça-se guia de recolhimento definitiva em nome da ré; d) o lançamento do nome da ré no rol dos culpados; e) a expedição de ofícios ao Tribunal Regional Eleitoral para os fins do disposto no artigo 15, inciso III da Constituição da República, bem como aos departamentos criminais competentes para fins estatísticos e antecedentes criminais. 2. REQUISITE-SE AO SEDI, por correio eletrônico, que retifique a situação processual da parte para "CONDENADA". – g.n.

(...)

De acordo com o disposto no artigo 105 da Lei nº 7.210, de 11.07.1984 (Lei de Execução Penal), a execução da sentença penal inicia-se com o cumprimento do Mandado de Prisão, sem o qual não há que se falar em constrangimento ilegal.

Nesse sentido, trago os ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci, em sua obra "Leis Penais e Processuais Comentadas", 9ª edição, Ed. Forense, pág. 277:

Início formal da execução da pena: dá-se, segundo o teor do art. 105 desta Lei, com a expedição da guia de recolhimento. Esta, por seu turno, somente será emitida quando o réu, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, vier a ser preso ou já se encontrar detido. [...] Nesse prisma: STJ: 'Não há como se expedir a guia de recolhimento e, assim, iniciar-se o processo de execução se, na hipótese, está pendente de cumprimento o mandado de prisão expedido pelo Juízo sentenciante, em razão do fato de o paciente se encontrar há mais de quatorze anos foragido. A teor do disposto no art. 105 da Lei 7.210/84, o processo de execução somente poderá ser instauração, pelo Juízo competente, após o recolhimento do condenado' (RHC 17.737-SP, 5ª T., Rel. Laurita Vaz, 18.08.2005, v.u., DJU 03.10.2005, RT 844/528).

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada após a expedição do Mandado de Prisão, a defesa pleiteou a dilação de prazo para a paciente se apresentar em Juízo, e autorização para aguardar solta a existência de vaga no regime semiaberto, o que foi indeferido "em virtude de se tratar de início de cumprimento de sentença penal transitada em julgado, inexistindo competência deste Juízo para analisar o pleito, que será apreciado, oportunamente, pelo r. Juízo da execução penal, após o recolhimento da condenada.". Consta, ainda, que, em 20 de setembro de 2019, a paciente compareceu em Juízo, realizando-se a audiência de custódia, e expedindo-se a guia de recolhimento definitiva, como encaminhamento para o Juízo da execução competente (ID 93307529).

Com efeito, após o cumprimento do Mandado de Prisão o pedido deverá ser formulado ao Juízo das Execuções Criminais, tendo em vista que o pedido de prisão domiciliar consiste em verdadeiro requerimento para alteração do regime fixado, de semiaberto para o domiciliar.

Nesse prisma, compete ao Juízo das Execuções Penais, nos termos da Lei nº 7.210/84, deliberar sobre o estabelecimento prisional adequado, em observância ao precedente do Supremo Tribunal Federal no RE n. 641.320/RS e apreciar o pedido objeto da impetração, nos termos dos artigos 65 e 66 da Lei nº 7.210/1984.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE *HABEAS CORPUS*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE QUE CUMPRIA PRISÃO PREVENTIVA EM REGIME DOMICILIAR. CONDENÇÃO PELO DELITO PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, C.C. O ARTIGO 40, INCISO I, AMBOS DA LEI FEDERAL Nº 11.343/2006. EXECUÇÃO DEFINITIVA DE CONDENÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- A paciente foi condenada nos autos da ação penal nº 0000300-83.2018.4.03.6119, na qual este Desembargador figurou como relator, em julgado proferido pela 11ª Turma desta e. Corte Regional, pelo delito previsto no art. 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006, à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

- Em face do trânsito em julgado do acórdão, a MM. Juíza *a quo* determinou a expedição do Mandado de Prisão e intimação da paciente para apresentação espontânea no prazo de 24 horas, para retirada da tornozeleira e cumprimento da ordem de prisão.

- De acordo com o disposto no artigo 105 da Lei nº 7.210, de 11.07.1984 (Lei de Execução Penal), a execução da sentença penal inicia-se com o cumprimento do Mandado de Prisão, sem o qual não há que se falar em constrangimento ilegal.

- De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada após a expedição do Mandado de Prisão, a defesa pleiteou a dilação de prazo para a paciente se apresentar em Juízo, e autorização para aguardar solta a existência de vaga no regime semiaberto, o que foi indeferido "em virtude de se tratar de início de cumprimento de sentença penal transitada em julgado, inexistindo competência deste Juízo para analisar o pleito, que será apreciado, oportunamente, pelo r. Juízo da execução penal, após o recolhimento da condenada.". Consta, ainda, que, em 20 de setembro de 2019, a paciente compareceu em Juízo, realizando-se a audiência de custódia, e expedindo-se a guia de recolhimento definitiva, como encaminhamento para o Juízo da execução competente.

- Após o cumprimento do Mandado de Prisão o pedido deverá ser formulado ao Juízo das Execuções Criminais, tendo em vista que o pedido de prisão domiciliar consiste em verdadeiro requerimento para alteração do regime fixado, de semiaberto para o domiciliar.

- Compete ao Juízo das Execuções Penais, nos termos da Lei nº 7.210/84, deliberar sobre o estabelecimento prisional adequado, em observância ao precedente do Supremo Tribunal Federal no RE n. 641.320/RS e apreciar o pedido objeto da impetração, nos termos dos artigos 65 e 66 da Lei nº 7.210/1984.

- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017577-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: RENATO LUIZ RIGHETTO IFANGER
IMPETRANTE: DANIEL MARCELINO
Advogado do(a) PACIENTE: DANIEL MARCELINO - SP149354-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017577-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: RENATO LUIZ RIGHETTO IFANGER
IMPETRANTE: DANIEL MARCELINO
Advogado do(a) PACIENTE: DANIEL MARCELINO - SP149354-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Daniel Marcelino e Felipe Luís Bariani Barreto Carvalho, em favor de RENATO LUIZ RIGHETTO IFANGER, contra ato da 1ª Vara Federal de Campinas/SP que, após a resposta à acusação, rejeitou o pedido da defesa de extinção/suspensão da ação penal de origem, na qual o paciente foi denunciado, na condição de representante legal da sociedade empresária POWER FACTORING LTDA., pela prática, em tese, do crime tipificado no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, determinando o prosseguimento do feito, com designação de audiência de instrução para o dia **23.07.2019**.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente está sendo acusado de reduzir e suprimir tributos (CSLL, PIS e COFINS), mediante omissões em DCTF e DIPJ, porque declarou em seu IRPF (pessoa física) rendimentos para justificar a movimentação financeira da empresa, com o fim de pagar imposto por meio da pessoa física, acreditando que estaria cumprindo com sua obrigação, embora, no período dos fatos (1999 a 2000), sua empresa (POWER FACTORING LTDA.) tivesse sofrido enormes prejuízos, não realizando o fato gerador daquelas exações, já que estava sujeita por lei à tributação pelo lucro real.

Aduzem que a exigência fiscal afronta a Constituição Federal, o Código Tributário Nacional e a posição jurisprudencial consolidada do Supremo Tribunal Federal (STF), pelo que não haveria justa causa para a ação penal. Todavia, não obstante isso, após o seu início, garantiu integralmente em dinheiro o crédito tributário objeto da denúncia, conforme despacho proferido nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 5011094-23.2018.4.03.6105, o que justifica ao menos a suspensão do feito, vez que, ao final do trâmite dos embargos, o crédito será indiscutivelmente extinto, quer pela conversão em renda da União, quer pela decisão favorável ao paciente.

Argumentam, ainda, que (i) se consumou a prescrição da pretensão punitiva, o que reclama a absolvição sumária do paciente, com o trancamento da ação penal; (ii) como parte dos débitos em que se assenta a denúncia foi fulminada pela decadência, sobre a parte remanescente há que se aplicar o princípio da insignificância; e (iii) como a empresa não apurou lucro líquido nos anos de 1999 e 2000, não há que se falar em base de cálculo para incidência dos impostos lançados.

Pediram concessão liminar da ordem para que fosse suspensa a ação penal de origem, conseqüentemente, a contagem do prazo prescricional, até a decisão final do presente *writ*.

O pedido de liminar foi deferido, determinando-se a suspensão da ação penal de origem, incluindo a audiência de instrução designada para o dia 23 de julho de 2019 (ID 80410172).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 80862151) e a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 82226909).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017577-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: RENATO LUIZ RIGHETTO IFANGER
IMPETRANTE: DANIEL MARCELINO
Advogado do(a) PACIENTE: DANIEL MARCELINO - SP149354-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Os impetrantes buscam o trancamento da ação penal nº 0001722-38.2018.4.03.6105. Todavia, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que “[o] trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas” (STF, HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 DIVULG 30.05.2019 PUBLIC 31.05.2019). O caso em exame não se encaixa em nenhum desses motivos excepcionais.

A questão posta neste *writ* é se há ou não justa causa para a ação penal de origem, uma vez que, segundo os impetrantes, teria havido: (i) a prescrição da pretensão punitiva e (ii) a extinção da punibilidade em virtude de o montante integral do débito ter sido posto à disposição do juízo da execução fiscal, tendo sido opostos embargos à execução, cujo julgamento dará a certeza sobre o crédito. Além disso, argumentam que parte do crédito tributário teria sido alcançada pela decadência e ao saldo remanescente seria aplicável o princípio da insignificância, além do que não houve lucro nos exercícios de 1999 e 2000, do que não resultariam os tributos que estão sendo cobrados.

Pois bem. No que toca à prescrição da pretensão punitiva, é de se lembrar o teor da Súmula Vinculante nº 24 do STF, segundo a qual não se tipifica o crime material contra a ordem tributária (Lei nº 8.137/90, art. 1º, I a IV) antes do lançamento definitivo do tributo. Esse crime tem pena máxima em abstrato de 5 (cinco) anos, de modo que sua prescrição se opera em 12 (doze) anos (CP, art. 109, III).

Pelo que informa a autoridade (ID 77889450), o crédito de que trata a denúncia foi definitivamente constituído em 12.09.2016 e ela foi recebida em 17.05.2018 (ID 77889447), de modo que não se operou a mencionada prescrição.

No que toca à alegação de decadência e a de que a empresa não teria auferido lucro líquido a justificar os impostos lançados, à vista das operações bancárias citadas (ID 78339464), cuida-se de matéria que demanda dilação probatória e um juízo exauriente de cognição acerca das provas produzidas, após o regular contraditório, incabível nesta via estreita de impugnação.

O argumento de que o crédito tributário estaria extinto pelo depósito do montante integral do tributo também não se comprova previamente porque não houve depósito propriamente, mas bloqueio de ativos via BANCENJUD e isso não implica imediata extinção do crédito tributário, que, por isso mesmo, está sendo discutido. Isso não justifica, em hipótese alguma, o trancamento da ação penal.

Com efeito, esse bloqueio nos autos da execução fiscal teve por objetivo garantir a execução e, em razão disso, foram opostos os respectivos embargos. Não houve confissão da dívida.

Em juízo de cognição sumária, deferi a liminar para suspender a ação penal, a fim de que pudesse melhor analisar essa questão. Todavia, após fazer isso, concluo que os impetrantes não têm razão.

Por fim, extraído do parecer da Procuradoria Regional da República o seguinte trecho (ID 82226909):

Os créditos tributários foram devidamente constituídos na esfera administrativa em 12/09/2016 (f. 276 do processo originário).

Ainda, conforme informação da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Campinas, os créditos constantes dos Procedimentos Administrativos Fiscais nº 1 6327.001 061 /2005-64, nº 1 6327.001 062/2005- 1 7; nº 1 6327.001 063/2005-53 não foram objeto de pagamento ou parcelamento (f. 312/313 do processo originário).

De plano, considerando que quando do início da persecução penal o crédito tributário, apurado pela Receita Federal em regular procedimento administrativo fiscal, já estava definitivamente constituído, não há que se falar em ausência de justa causa.

Partindo-se da premissa de que somente há crime contra a ordem tributária quando há tributo devido, restou consolidado o entendimento de que é necessário o lançamento tributário e de sua constituição definitiva, com o esgotamento da discussão administrativa, para que possa iniciar ação penal por crime contra a ordem tributária.

Por outro lado, não há o que se falar em necessidade de esgotamento do processo cível de execução fiscal para o seguimento da persecução penal do crime de sonegação fiscal, seja porque a materialidade e autoria delitivas já são certas, seja porque aguardar o encerramento da execução fiscal é assumir um processo penal que se opera a favor da impunidade da criminalidade de colarinho branco.

(...)

Também não se pode olvidar que as discussões travadas, no âmbito cível, relativamente à exigibilidade dos tributos, após sua constituição definitiva em âmbito administrativo, não interferem no processo penal, em razão da máxima que reconhece a independência das instâncias. O Superior Tribunal de Justiça tem manifestado entendimento no sentido de haver independência entre as esferas administrativa, cível e criminal, nos termos do artigo 92 e 93 do Código de Processo Penal.

(...)

Assim, conforme a teoria geral do processo, a relação de prejudicialidade que tem o condão de suspender o curso da ação penal – prejudicialidade heterogênea obrigatória – depende da existência de discussão, séria e fundada, sobre o estado civil das pessoas, não sendo, portanto, a hipótese dos autos, uma vez que não se cuida de questão relativa ao estado da pessoa.

Ademais, em que pese o fato de existir embargos à execução fiscal, até o momento o lançamento do tributo não foi atingido, ou seja, a prejudicial heterogênea (artigo 93 do Código de Processo Penal) não obriga a suspensão da ação penal.

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus, revogando a liminar deferida.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. GARANTIA NA EXECUÇÃO FISCAL. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que “[o] trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas” (STF, HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 DIVULG 30.05.2019 PUBLIC 31.05.2019). O caso em exame não se encaixa em nenhum desses motivos excepcionais.
2. No que toca à prescrição da pretensão punitiva, é de se lembrar o teor da Súmula Vinculante nº 24 do STF, segundo a qual não se tipifica o crime material contra a ordem tributária (Lei nº 8.137/90, art. 1º, I a IV) antes do lançamento definitivo do tributo. Esse crime tem pena máxima em abstrato de 5 (cinco) anos, de modo que sua prescrição se opera em 12 (doze) anos (CP, art. 109, III). Pelo que informa a autoridade, o crédito de que trata a denúncia foi definitivamente constituído em 12.09.2016 e ela foi recebida em 17.05.2018, de modo que não se operou a mencionada prescrição.
3. No que toca à alegação de decadência e a de que a empresa não teria auferido lucro líquido a justificar os impostos lançados, à vista das operações bancárias citadas, cuida-se de matéria que demanda dilação probatória e um juízo exauriente de cognição acerca das provas produzidas, após o regular contraditório, incabível nesta via estreita de impugnação.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, revogando a liminar deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025108-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: EDSON MARTINS
PACIENTE: ANDERSON CARLOS MIRANDA
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A
IMPETRADO: OPERAÇÃO TEÇÁ, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025108-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: EDSON MARTINS
PACIENTE: ANDERSON CARLOS MIRANDA
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A
IMPETRADO: OPERAÇÃO TEÇÁ, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Edson Martins, em favor de ANDERSON CARLOS MIRANDA, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada no âmbito da denominada **Operação TEÇÁ**, em razão do seu suposto envolvimento em uma organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros.

O impetrante alega, em síntese, que não há nenhum indício de que o paciente seja possuidor de personalidade voltada para o crime ou que tenha ameaçado, atemorizado testemunha ou ainda dificultado qualquer colheita de provas, não havendo, assim, razão para a medida de prisão.

Sustenta que o paciente não foi preso em flagrante e que, mesmo após as buscas realizadas em sua residência, nada foi encontrado que o incrimine, além do que, caso seja condenado, o regime a ser cumprido inicialmente será o aberto, não havendo óbice para que responda ao processo em liberdade, mediante termo de comparecimento a todos os atos, nos termos do art. 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

Alega, ainda, que o paciente é primário, tem residência fixa e possui atividade laboral de motorista, cujos ganhos são a única fonte de sustento para os seus filhos, menores de idade.

Pleiteou a concessão de liminar para que fosse revogada a prisão preventiva do paciente.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 92981933). A autoridade impetrada prestou informações (ID 93314397). A Procuradoria Regional da República opina pela denegação da ordem (ID 95113566).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025108-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: EDSON MARTINS
PACIENTE: ANDERSON CARLOS MIRANDA
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A
IMPETRADO: OPERAÇÃO TEÇÁ, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (art. 282, § 6º).

Atento a tais premissas, o pedido de revogação da prisão do paciente foi indeferido, vez que teve a medida constritiva decretada e mantida pela autoridade impetrada diante de indícios colhidos no âmbito da Operação TEÇÁ de que seria um dos **coordenadores** do grupo denominado “Máfia do Cigarro”, responsável pelas cidades de Jui/MS e Caarapó/MS, além de estar supostamente ligado ao contrabando de cigarros na região há mais de 10 (dez) anos, possuindo contra si indiciamento pela prática, em tese, dos crimes capitulados no art. 288 e art. 334, ambos do Código Penal, e por se tratar de investigado foragido desde a deflagração da Operação (ID 91726699).

Nesse contexto, onde o paciente, vulgo “Negão/Eleto/Pica-Fio”, ostenta, em tese, poder de comando dentro de uma organização criminosa (ID 91726699), estando foragido da Justiça, é factível supor que medidas cautelares diversas da prisão não se apresentem suficientes para acautelar a ordem pública e a persecução penal, dada a complexidade do aparelhamento e da amplitude de atuação da ORCRIM, sendo o caso, portanto, de se denegar a ordem. A propósito, o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRONÚNCIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. 4. HOMICÍDIOS. VIA PÚBLICA. DISPUTA TERRITORIAL DE TRÁFICO DE DROGAS. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis (...). 4. Conforme magistério jurisprudencial do Pretório Excelso, “a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva” (STF, Primeira Turma, HC n. 95.024/SP, relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 20/2/2009). 5. Condições subjetivas favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória (Precedentes). 6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes. 7. Ordem denegada. (STJ, HC 485432, Sexta Turma, Rel. Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DJE DATA:06/09/2019) (destaque).

Por fim, destaco do parecer do Procurador Regional da República Carlos Alberto Bermond Natal (ID 95113566):

[I]nviável a revogação da preventiva sem a notícia de motivo que a impeça de subsistir, nos termos do art. 316 do Código de Processo Penal, máxime quando a decisão que a decretou não carrega nenhuma mácula.

Ademais, como já mencionado, o paciente se encontra foragido. Faz-se, portanto, necessário garantir a futura aplicação da lei penal com a manutenção do decreto prisional (...)

[O] decreto prisional preventivo do paciente se encontra suficientemente fundamentado, mostrando-se indispensável, no caso, para obstar a continuidade da atividade delitosa supostamente desenvolvida pelo paciente e garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal. (...)

[I]nexistindo qualquer teratologia ou manifesta ilegalidade na sentença condenatória prolatada em desfavor do paciente que justifique a tomada de providências nesta via mandamental; bem como em razão da ausência de ilegalidade ou abuso de poder na manutenção da sua custódia cautelar, o parecer é pela denegação da ordem de habeas corpus.

Posto isso, **DENEGA ORDEM** de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (art. 282, § 6º).

2. Prisão preventiva do paciente decretada e mantida diante de indícios colhidos no âmbito da Operação TEÇÁ de que seria um dos **coordenadores** do grupo denominado "Máfia do Cigarro", além de estar supostamente ligado ao contrabando de cigarros na região há mais de 10 (dez) anos, possuindo contra si indiciamento pela prática, em tese, dos crimes capitulados no art. 288 e art. 334, ambos do Código Penal, e por se tratar de investigado foragido desde a deflagração da Operação.

3. Havendo indícios de que o paciente ostenta poder de comando dentro de uma ORCRIM, de aparelhamento complexo e atuação ampla, e considerando a sua condição de foragido, é factível supor que, medidas cautelares diversas da prisão não se apresentam suficientes para acautelar a ordem pública e a persecução penal. A propósito: STJ, HC 485432, Sexta Turma, Rel. Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, DJE DATA.06/09/2019.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 29456/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000145-49.2015.4.03.6131/SP

	2015.61.31.000145-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	VALDINEI DE OLIVEIRA MATUSSI
ADVOGADO	:	SP240754 ALAN RODRIGO MENDES CABRINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001454920154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA E SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO SE APLICAM À SONEGAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Preliminar de prescrição da pretensão punitiva afastada. Como a Lei nº 12.234/2010 entrou em vigor em 06.05.2010, data anterior à cessação da continuidade delitiva (dezembro de 2010), não há que se falar na ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.
2. A materialidade e autoria dos delitos de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária estão devidamente comprovadas, conforme se depreende do procedimento administrativo fiscal e do interrogatório do apelante.
3. O elemento subjetivo nos delitos do art. 168-A e do art. 337-A, ambos do Código Penal é o genérico. Precedentes.
4. Não merece acolhida a tese de inexigibilidade de conduta diversa, em razão de dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa. Provas insuficientes de insolvência e da inviabilidade dos negócios.
5. Inaplicável a excludente supralegal de culpabilidade decorrente da inexigibilidade de conduta diversa ao crime do art. 337-A do Código Penal. Ao contrário da hipótese do art. 168-A do Código Penal, a sonegação previdenciária pressupõe uma conduta clandestina por parte do agente. A existência de graves dificuldades financeiras da pessoa jurídica impede o pagamento do tributo, mas não justifica a omissão de informações à autoridade fazendária.
6. A fixação do aumento da pena em razão da continuidade delitiva deve ser proporcional à quantidade de ações perpetradas, conforme precedente desta Corte. No caso, a prática delitiva estendeu-se de janeiro de 2009 a dezembro de 2010, incluindo 13º salários. Redução do aumento para 1/5 (um quinto).
7. Pena de multa redimensionada. Fixação de forma proporcional à pena corporal. Valor do dia multa fixado no mínimo legal.
8. Crimes diversos. Concurso material mantido.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação a fim de, relativamente ao delito do art. 168-A do Código Penal, reduzir o aumento da continuidade delitiva, bem como a pena de multa e, para os dois delitos (CP, arts. 337-A e 168-A), reduzir o valor de cada dia-multa, restando a pena final estabelecida em 5 (cinco) anos de reclusão, em regime semiaberto, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decide fixar a pena de multa em 24 (vinte e quatro) dias-multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Fausto De Sanctis, que a fixava em 91 (noventa e um) dias-multa, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de setembro de 2019.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0016770-18.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.016770-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAQUIM DE PAULA BARRETO FONSECA
ADVOGADO	:	SP019346 AMILTON MODESTO DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	ORESTES MAZZARIOL JUNIOR
ADVOGADO	:	SP287867 JOSE JORGE TANNUS NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	SERGIO RICARDO ANTUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099296 ADERBAL DA CUNHA BERGO e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	RENATO ROSSI falecido(a)
No. ORIG.	:	00167701820104036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FISCAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. CONCURSO FORMAL PRÓPRIO.

1. Configurada a prescrição da pretensão punitiva pela pena em abstrato, em relação a um dos apelantes.
2. Materialidade e autoria comprovadas. A despeito de médico, o apelante tinha vasta experiência como sócio e administrador da empresa, função que ocupou de 1990 até julho de 2007. As declarações do apelante também são incompatíveis com a tese de erro adotada na sentença.
3. A defesa não negou a participação do apelante nas decisões adotadas pela empresa e relacionadas aos fatos da denúncia, apenas alegou que não eram tomadas exclusivamente por ele.
4. Nos crimes de sonegação fiscal e previdenciária o dolo é genérico, consubstanciado na intenção de concretizar a evasão tributária, o que restou suficientemente demonstrado nestes autos.
5. Ao contrário da hipótese do art. 168-A do Código Penal, a sonegação pressupõe uma conduta clandestina por parte do agente. Inaplicável a excludente supralegal de culpabilidade decorrente da inexigibilidade de conduta diversa aos crimes do art. 337-A do Código Penal e art. 1º da Lei nº 8.137/1990.
6. Pena-base do art. 337-A, I e III, do Código Penal fixada acima do mínimo legal em razão do vultoso valor sonegado. Crime continuado. Elevação da pena em 1/4 (um quarto). Precedentes.
7. Pena-base do crime de sonegação tributária fixada no mínimo legal, mas reconhecida as causas de aumento do art. 12, I, da Lei nº 8.137/1990 e do art. 71 do Código Penal. O elevado valor do tributo reduzido revela o grave dano causado à coletividade.
8. Concurso formal próprio. Única conduta com unidade de desígnios, que resultou em dois delitos. Aplicação da pena mais grave, aumentada em um sexto. Penas de multa calculadas individualmente e somadas (CP, art. 72). Regime inicial semiaberto.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE DE JOAQUIM DE PAULA BARRETO FONSECA, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, III e 115, todos do Código Penal e DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO para, reformando a sentença, condenar ORESTES MAZZARIOL JUNIOR pela prática do crime previsto no art. 337-A, I e III, c.c o art. 71, ambos do Código Penal, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decide condenar ainda o réu pela prática, em concurso formal próprio, do crime previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 c.c o art. 71 do Código Penal, fixando-lhe a pena definitiva de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, com quem votou o Desembargador Federal Fausto De Sanctis, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli que o condenava, pela prática de crime único (art. 337-a, I e III, do Código Penal), em continuidade delitiva e fixava a pena definitiva em 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto; finalmente, a Turma decide fixar a pena de multa em 41 (quarenta e um) dias-multa, nos termos do voto médio do Desembargador Federal Relator, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli, que a fixava em 25 dias-multa e, vencido também o Desembargador Federal Fausto De Sanctis, que a fixava em 351 dias-multa, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de setembro de 2019.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002332-06.2018.4.03.6105/SP

	2018.61.05.002332-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ADRIELE MARIA FREITAS DE SOUSA réu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP115004 RODOLPHO PETTEN A FILHO
APELADO(A)	:	Justica Publica
	:	ADRIELE MARIA FREITAS DE SOUSA réu/ré preso(a)
No. ORIG.	:	00023320620184036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL E PENAL. MEMORIAIS DEFENSIVOS, PROTOCOLIZADOS POR ADVOGADO CONSTITUÍDO, APRESENTADOS EM 2º GRAU DE JURISDIÇÃO - ADITAMENTO DE RAZÕES RECURSAIS ANTERIORMENTE APRESENTADAS PELA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CONFIRMAÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA PENAL. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTES DA MENORIDADE E DA CONFISSÃO. FIGURA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. REDUÇÃO DA FRAÇÃO CORRESPONDENTE AO AUMENTO DA PENA EM RAZÃO DA TRANSNACIONALIDADE. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR PREVENTIVA. INDEFERIMENTO. ADEQUAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR AO NOVO REGIME FIXADO.

- A defesa constituída pela acusada apresentou memoriais quando a presente relação processual penal já se encontrava para ser julgada perante esta Corte. Tais memoriais vieram guarnecidos por argumentos aventados no parecer apresentado pela Procuradoria Regional da República, bem como com novel requerimento absolutório, cabendo destacar que as razões então protocolizadas de recurso de apelação da lavra da Defensoria Pública da União (que, até então, assistia a acusada) apenas trataram de temas afetos à dosimetria penal e ao afastamento da segregação cautelar preventiva.
- Segundo este Tribunal, os temas devolvidos ao conhecimento do colegiado são exatamente aqueles que foram aventados nas primeiras razões recursais apresentadas, motivo pelo qual não é crível aquiescer com sucessivos acréscimos de teses (seja pela apresentação de novas razões recursais, seja por meio da apresentação de impróprios memoriais), devendo ser reconhecida a ocorrência de preclusão consumativa.
- A acusada não se insurgiu em relação ao reconhecimento da materialidade e autoria delitivas, que foram comprovados nos autos. Manutenção da condenação da acusada pela prática do delito do art. 33 c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, em decorrência do tráfico internacional de drogas que levou a efeito (933 gramas de cocaína), culminando em sua detenção em flagrante, quando tentava viajar para a França.
- O juízo valorou negativamente, nos termos do art. 59 do Código Penal, as consequências do crime e as circunstâncias delitivas.
- A quantidade e a qualidade do entorpecente apreendido (cocaína - 933 gramas - novecentos e trinta e três gramas) não permitem o recrudescimento da pena-base a ser imposta (Lei nº 11.343/06, art. 42). As circunstâncias do crime aventadas em 1º grau de jurisdição se revelam normais à espécie na justa medida em que é natural, em delitos desta natureza, que os agentes busquem, de qualquer forma, esconder a droga em partes de seu corpo justamente para dificultar a apreensão pelas autoridades policiais e a consequente perda do material transportado. Consequência: pena-base fixada no mínimo legal.
- Verifica-se do caso concreto a necessidade de incidência de duas circunstâncias atenuantes: menoridade (reconhecimento de ofício - a acusada era menor de 21 anos ao tempo do delito) e confissão. Especificamente no que toca a esta última, a despeito da argumentação apresentada pelo Parquet federal e ainda que a acusada não tivesse muito o que fazer ante a sua prisão em flagrante delicto senão confessar a infração penal como o desiderado de obter algum benefício penal, deve incidir o entendimento plasmado na Súm. 545/STJ, na justa medida em que a autoridade judiciária levou em consideração, para fins de formação de seu convencimento, o interrogatório da acusada (na qual houve a confissão do delito). Consequência: pena intermediária mantida no mínimo legal (aplicação da Súm. 231/STJ).
- A causa de diminuição de pena elencada no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, prevê a possibilidade de redução de 1/6 a 2/3 da reprimenda para o agente primário, possuidor de bons antecedentes, que não se dedique a atividades criminosas e não integre organização criminosa. É fato que a acusada aderiu de modo eventual às atividades da organização criminosa como o objetivo de efetivar o crime de tráfico de drogas que estava em curso quando de sua prisão em flagrante, mesmo que se considere que sua participação estava adstrita ao transporte da substância entorpecente. A discussão concentra-se, então, se existem elementos que indiquem seu pertencimento à organização criminosa, ou seja, diferenciar se tal adesão se deu de maneira absolutamente pontual e específica, ou se, ao contrário, denota-se participação com vínculo mínimo de estabilidade, conhecimento a respeito da organização e pertencimento ao grupo criminoso.
- O fato de ter aceitado prestar um serviço à organização criminosa, in casu, o transporte da droga, não significa, por si só, que a transportadora seja um membro desta organização e, no caso concreto, não existem provas ou quaisquer indícios de efetivo pertencimento à organização criminosa. Portanto, os elementos constantes dos autos dão conta de que ela pode ser classificada como "mula", pessoa contratada de maneira pontual como o objetivo único de efetuar o transporte de entorpecentes. Estas pessoas, via de regra, não possuem a propriedade da droga nem auferem lucro direto com sua venda, não tendo maior adesão ou conhecimento profundo sobre as atividades da organização criminosa subjacente, limitando-se a transportar drogas a um determinado destino. Não existem dados, tampouco, de realização de outras viagens internacionais em nome da ré, o que também indica que sua atuação como "mula" ocorreu de forma esporádica e eventual, diferenciando-se do traficante profissional que se utiliza do transporte reiterado de drogas como meio de vida.
- Cabível a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, que deve, entretanto, ser fixada no mínimo legal, ou seja, 1/6, e não na fração máxima prevista no dispositivo (2/3), nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu, o que não se verifica neste feito. Isso porque a acusada atuou em favor de uma organização criminosa internacional, contribuindo, ainda que de maneira eventual, com suas atividades ilícitas. Ao aceitar a proposta de transporte de drogas ao exterior, a ré tinha ciência de sua colaboração decisiva para o sucesso do grupo, em pelo menos dois continentes. Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- Aplicação da causa de aumento do art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/6 (um sexto), tendo em vista a comprovação da transnacionalidade do delito.
- Ante o quantum de pena privativa de liberdade cominada à acusada, deve ser fixado o regime semiaberto como inicial do cumprimento.
- No que tange ao pleito de revogação da custódia cautelar preventiva imposta à acusada, depreende-se dos autos a existência de prova afeta à materialidade e indícios suficientes de autoria (aliás, mais até do que meros indícios), de molde a permitir pela conclusão do adimplemento do furtum comissi delicti - no mesmo contexto, no que tange ao cumprimento do requisito afeto ao periculum libertatis, verifica-se a necessidade de se resguardar a ordem pública por ser assente na jurisprudência o entendimento segundo o qual não faria sentido deferir ao agente o direito de recuperar em liberdade quando permaneceu segregado durante toda a persecução criminal se persistentes os motivos para a manutenção da prisão preventiva. Assim, de rigor a manutenção da custódia cautelar, que, todavia, deverá ser cumprida no regime semiaberto a fim de compatibilizá-la com o regime imposto por força do édito penal condenatório. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.
- Negado provimento ao recurso de apelação interposto pelo MPF. Dado parcial provimento ao recurso de Apelação da defesa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto por ADRIELE MARIA FREITAS DE SOUSA, para fixar sua pena-base no mínimo legal, reconhecendo, de ofício, a atenuante da menoridade, com alteração do regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decide aplicar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/6 e fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, com quem votou o Desembargador Federal Nino Toldo, vencido o Desembargador Federal Maurício Kato, que aplicava a causa de diminuição do art. 33, § 4º, em 2/3 e fixava o regime inicial aberto, com substituição por duas restritivas de direitos (prestação de serviço e multa); finalmente, a Turma decide fixar a pena definitiva em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, nos termos do voto médio do Desembargador Federal Nino Toldo que, de ofício, reduziu para 1/6 (um sexto) a fração relativa à causa de aumento de pena do art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, vencido o Desembargador Federal Relator, que fixava a pena em 05 anos, 06 meses e 20 dias de reclusão e 555 dias-multa (por aplicar essa causa de aumento em 1/3) e, vencido também o Desembargador Federal Maurício Kato, que a fixava em 2 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 222 dias-multa, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

NINO TOLDO
Relator para o acórdão

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000139-76.2019.4.03.6139/SP

	2019.61.39.000139-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO

RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	MARIA BENEDITA MORAIS
ADVOGADO	:	SP348120 RAFAEL ANTUNES DE LIMA ARANTES (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00001397620194036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SUPOSTA PRÁTICA DE ESTELIONATO MEDIANTE FRAUDE REFERENTE AO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO PROGRAMA *MINHA CASA, MINHA VIDA*. CONDUTA QUE SE AMOLDA AO TIPO DO ART. 19 DA LEI Nº 7.492/86.

- Denúncia que imputa o cometimento do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, pela suposta prática de estelionato contra a Caixa Econômica Federal, no âmbito do programa *Minha Casa, Minha Vida*, porquanto, a denunciada, teria prestado declaração falsa no cadastramento de beneficiários do amparo assistencial, informando não possuir outro imóvel, logrando manter em erro a empresa pública federal, e, por conseguinte, a obtenção de vantagem econômica indevida.
- O fato se amolda à figura tipificada no art. 19 da Lei nº 7.492/1986, cujo critério de diferenciação para o delito de estelionato é a destinação do recurso fraudado, e não o abalo ou não do Sistema Financeiro Nacional, conforme precedentes firmados no âmbito da Quarta Seção desta Corte. Precedentes.
- Recurso em Sentido Estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito, por considerar que o fato se amolda à figura tipificada no art. 19 da Lei nº 7.492/1986, cujo critério de diferenciação para o delito de estelionato é a destinação do recurso fraudado, e não o abalo ou não do Sistema Financeiro Nacional, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Relator, que dava provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, e determinava o retorno dos autos à 1ª Vara Federal de Itapeva/SP, a fim de que promovesse o regular prosseguimento do feito, a fim de que promova o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002837-52.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.002837-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DAVID WASHINGTON ALMEIDA SILVA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00028375220184036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE. REGIME ABERTO.

- Autoria e materialidade comprovadas nos autos.
- Da análise dos autos, conclui-se pela internacionalidade do delito e pela captação no artigo 33 da Lei de Drogas, pois resta comprovado e reconhecido pelo réu que a droga foi adquirida no exterior e de posse dela ele ingressou em território nacional.
- Ainda que o réu possa ter adquirido a droga para consumo próprio, não há como desclassificar a sua conduta para a prevista no art. 28, da Lei 11.343/06, pois ele, de maneira livre e consciente, importou 703 gramas de haxixe/THC (tetrahydrocannabinol), tipo previsto no artigo 33 da mesma lei e, ademais, a mercancia da substância entorpecente é irrelevante para a caracterização do crime de tráfico.
- A natureza e a quantidade da substância ou do produto, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, devem ser consideradas na valoração da pena-base.
- As demais circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, culpabilidade, antecedentes, personalidade do agente, conduta social, motivos e consequências do crime, não lhes são desfavoráveis. Assim, considerando a quantidade da droga apreendida, réu 703 gramas de haxixe/THC (tetrahydrocannabinol) - massa líquida, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal, em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.
- Na segunda fase da dosimetria, não há agravantes e deve ser reconhecida a atenuante relativa à confissão espontânea. Contudo, a pena não pode ser reduzida abaixo do mínimo legal na segunda fase da dosimetria, como preconiza a Súmula 231 do STJ, pelo que resta mantida em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.
- Cabe a aplicação da causa de aumento prevista no art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 (transnacionalidade do delito), na fração mínima de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento do referido dispositivo.
- Aplicação da causa de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 na fração de 1/3 (um terço). Constata-se que o réu é primário, não ostenta mais antecedentes, conforme comprovamos documentos acostados aos autos, bem como não há prova de que se dedique a atividades criminosas, nem elementos para concluir que integra organização criminosa. Pelo contrário, diferentemente até do que ocorre com "mulas", que já merecem aplicação da referida fração, mas, normalmente, na fração mínima de 1/6 (um sexto), pois se associam, de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, o réu importou 703 gramas de haxixe/THC (tetrahydrocannabinol) da Europa. O contato que teve com eventual organização criminosa foi na qualidade de comprador.
- Fixado o regime inicial aberto, nos termos do art. 33, § 2º, c. do Código Penal.
- Preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a critério do Juízo das Execuções, e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, vigente à época do fato, a ser recolhida à União.
- Apeleção da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação da acusação, para condenar o réu DAVID WASHINGTON ALMEIDA SILVA, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, da Lei nº 11.343/06, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decide fixar o regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a critério do Juízo das execuções, e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, vigente à época do fato, a ser recolhida à União, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, com quem votou o Desembargador Federal Nino Toldo, vencido o Desembargador Federal Fausto De Sanctis, que fixava o regime inicial semiaberto, sem substituição; finalmente, a Turma decide fixar a pena definitiva em 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa, nos termos do voto médio do Desembargador Federal Nino Toldo, que aplicava a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/3 (um terço), vencido o Desembargador Federal Relator, que aplicava essa causa na fração de 1/2 e fixava a pena definitiva em 2 anos e 11 meses de reclusão e 291 dias-multa e, vencido também o Desembargador Federal Fausto De Sanctis, que aplicava essa causa de diminuição na fração de 1/6 e fixava a pena definitiva em 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 485 dias-multa, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005525-48.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.005525-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	FRANCISCO JOSE DE SOUZA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP387313 FERNANDA SCOLARI VIEIRA
	:	SP287475 FABIO SCOLARI VIEIRA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00055254820174036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA PENAL. REDUÇÃO DA PENA-BASE.

- Inferir-se que o acusado foi condenado em razão da prática do crime do art. 334, *caput* e § 1º, incisos III e IV, do Código Penal (na redação dada pela Lei nº 13.008 de 26 de junho de 2014). Pretende o apelante absolvição. A análise da prova referenda a manutenção da condenação.
- Quando da prisão do acusado, os agentes policiais depararam-se com uma imensa carga de produtos (relógios e "spinnners") desprovidos de qualquer documento fiscal, tendo o ele declarado que estava vindo do Paraguai com

destino a São Paulo capital com tais expedientes.

3. Tais produtos de origem estrangeira foram objeto de análise pela autoridade administrativa tributária, tendo sido lavrado Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, do qual se constata que tais expedientes foram avaliados na cifra de seiscentos e dois mil duzentos e noventa reais e sessenta e dois centavos, tendo sido iludido tributos no montante de trezentos e quarenta e seis mil, cento e sessenta e um reais e setenta e um centavos. Dentro de tal contexto fático-probatório, deve ser mantida a condenação pela prática do delito de descaminho.

4. Autonomia de instâncias (penal, administrativa, cível e tributária) de molde a não produzir o efeito desejado pelo acusado (qual seja, sua absolvição na senda criminal) a Administração ter aplicado a pena de perdimento às mercadorias que foram apreendidas em sua posse. Na realidade, tal penalidade tem caráter estritamente aduaneiro, encontrando-se seu fundamento de validade no Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, que dispõe sobre o Imposto de Importação (II) e especialmente reorganiza os serviços aduaneiros no país, ato normativo este que acabou sendo regulamentado pela Administração Pública por meio da edição do Decreto nº 6.759, de 05 de fevereiro de 2009, que, por seu turno, regulamentou as atividades aduaneiras e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior.

5. Pelo fato de ser plenamente possível que uma única conduta reverbera nos campos penal, cível, administrativo e tributário, a conclusão imposta pelo ordenamento jurídico para cada uma de tais searas, de regra, não impacta nas demais, sendo que, especificamente para o caso dos autos, a imposição da pena de perdimento (de matiz eminentemente aduaneira) não possui o condão de afastar a tipicidade do crime de descaminho (cuja principal função está em punir, no campo criminal, a execução de atos que culminam na ilusão de tributos nas hipóteses tratadas pelo preceito primário do art. 334 do Código Penal). Precedentes deste Tribunal.

6. No que toca à aplicação da Súmula Vinculante 24/STF no contexto do crime de descaminho, verifica-se ser pacífico entendimento segundo o qual os delitos previstos na Lei nº 8.137/1990 e o do art. 334 do Código Penal possuem objetividades jurídicas diversas - nesse ponto, deve ser rememorado que o bem jurídico tutelado pela Lei nº 8.137/1990 consiste na regularidade da atividade arrecadatória do Estado ao passo que, no âmbito de criminalização do art. 334 do Código Penal, nota-se o objetivo do legislador de proteger a administração pública em suas mais diversas matizes (proteção não só do sistema arrecadatório estatal - o que permite certa aproximação com os delitos contra a ordem tributária -, mas principalmente a tutela das atividades comerciais de maneira isonômica, nunca podendo ser esquecido o intento de se fortalecer o comportamento probó e íntegro daqueles que se relacionam com a coisa pública). Ademais, o crime do art. 334 do Código Penal possui natureza jurídica de delito formal (prescindindo, conseqüentemente, da aquilatação do importe tributado iludido) enquanto os delitos elencados no art. 1º da Lei nº 8.137/1990, natureza material (exigindo, dentro de tal peculiaridade, a constituição definitiva do crédito tributário para fins de persecução penal nos exatos termos constantes da Súmula Vinculante 24/STF, que, aliás, apenas se refere ao art. 1º da legislação esparsa anteriormente referida). Portanto, impossível a aplicação do entendimento jurisprudencial vinculante (tal qual requerido pelo acusado) na senda do delito de descaminho, posicionamento este que encontra o benéfico do C. Supremo Tribunal Federal, do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte Regional.

7. O juízo de origem valorou negativamente, dentre as rubricas elencadas no art. 59 do Código Penal, as circunstâncias do delito, a culpabilidade e a conduta social do agente. Fica-se tal conclusão em razão de que, realmente, as circunstâncias do delito não se mostram triviais ante a quantidade de mercadorias apreendidas. Por outro lado, deve ser afastada a valoração negativa em relação à culpabilidade e à conduta social, nos termos da Súmula nº 444 do STJ. Conseqüentemente, deve ser reduzida a pena-base fixada.

8. Parcial provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para reduzir a pena-base, redimensionando a pena definitiva de FRANCISCO JOSÉ DE SOUZA para 2 (dois) anos de reclusão, nos termos do voto do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal Maurício Kato, vencido o Desembargador Federal Relator, que negava provimento ao recurso de apelação e mantinha a pena de 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66583/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041763-49.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.041763-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	LINNUS REPRESENTACOES LTDA e outros(as)
	:	VERA LUCIA SABACK DE BAETA MEDINA
	:	RODRIGO SABACK ANTONIO GONZAGA
ADVOGADO	:	SP267978 MARCELO ELIAS
No. ORIG.	:	06.00.00008-6 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Nos termos do art. 5º da Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, alterado pela Emenda nº 2, de 08 de março de 2016, e considerando as tratativas entre este Gabinete de Conciliação, o Gabinete do(a) Exmo(a). Sr(a). Desembargador(a) Federal Relator(a) e a Procuradoria Regional da Fazenda Nacional na 3ª Região (Ordem de Serviço PRFN 3ª Região nº 13, de 13 julho de 2017), bem como a manifestação de fl. 291/297, HOMOLOGO a desistência do recurso (fls. 260/271) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal Coordenador Substituto da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66584/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000173-80.2011.4.03.6123/SP

	2011.61.23.000173-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ISAURA KAMEYAMA
ADVOGADO	:	SP250532 RENATO ESPERANÇA e outro(a)
	:	SP202772 ADRIANA GONÇALVES PINHEIRO
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP173790 MARIA HELENA PESCARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00001738020114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. David Dantas, Coordenador Substituto do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista as informações trazidas pela parte autora (fls. 150/167) de que não aceita realizar acordo parcial, já que há outras contas envolvidas e que foram objetos do pedido contido nestes autos, bem como a contraproposta por ela apresentada, manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo de 10 (dez) dias, sobre as alegações mencionadas.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

SÉRGIO LUIZ DE MATTEO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005393-90.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.005393-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	PEDRO ALVES DE MIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP195990 DIOGO SIMIONATO ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00053939020144036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. David Dantas, Coordenador do Gabinete da Conciliação em Substituição, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação do apelado, PEDRO ALVES DE MIRA FILHO, para que se manifeste sobre a proposta de acordo apresentada pela União (AGU) às fls. 389/391, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

SÉRGIO LUIZ DE MATTEO

Assessor de Desembargador

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011366-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: LINDAURA GOMES LOPES

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5673867-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: EDISON PEREIRA DOS PASSOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDISON PEREIRA DOS PASSOS

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004469-21.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MANOEL JOSE DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de ADITAMENTO À PROPOSTA de acordo por parte do INSS.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005683-30.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: JOSE MANOEL DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: SELMA JOAO FRIAS VIEIRA - SP261803-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: NATASCHAMACHADO FRACALANZA PILA - SP146217-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consecutórios), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247208-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: MARILENE BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CRISTOVAO DE CARVALHO JUNIOR - SP355479-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consecutórios), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5095102-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: ROBSON TEIXEIRA PASSOS ESPINDOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBSON TEIXEIRA PASSOS ESPINDOLA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consecutórios), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.